

Università degli Studi di Modena e Reggio Emilia

Scuola Internazionale di Dottorato di Ricerca in Relazioni di Lavoro

Fondazione Marco Biagi

Ciclo XXVII

GLI AMMORTIZZATORI SOCIALI

IN COSTANZA DI RAPPORTO DI LAVORO:

RUOLO DEL MINISTERO DEL LAVORO E CONTROLLI ISPETTIVI

Relatore:

Chiar.mo prof. Alberto Levi

Candidata:

Dott.ssa Raffaella Pupo

Coordinatore e Direttore della Scuola di Dottorato

Prof. E. Golzio

INDICE

Introduzione

Dalla riforma Fornero al Jobs Act: come cambia la tutela del sostegno al reddito..... 1

Capitolo Primo

1.1	La Cassa Integrazione Guadagni: premessa e qualificazione dell'istituto	9
1.2	Le modificazioni strutturali dell'impresa. Trasformazione e ridimensionamento	13
1.3	La Cassa Integrazione Guadagni Straordinaria	16
1.4	La "valorizzazione" della rotazione: una competenza già del Ministero del Lavoro	17
1.5	La procedura amministrativa di concessione dell'integrazione salariale: verso una "semplificazione"	20
1.6	Le cause oggetto di richiesta: requisiti introdotti dai DM.	22
1.7	La Riorganizzazione e la riconversione aziendale	28
1.8	La Ristrutturazione aziendale	30
1.9	Ristrutturazione e riorganizzazione: accertamenti degli Ispettori del lavoro	32
1.9.1	La formazione durante l'intervento dell'integrazione salariale.....	34
1.9.2	Gli esiti degli accertamenti degli Ispettori del lavoro.....	36
1.9.3	Il demansionamento nei processi di riorganizzazione, ristrutturazione o conversione aziendale: la critica al "Jobs Act"	37
1.10	Il pagamento diretto delle integrazioni salariali: accertamenti degli Ispettori del lavoro	40
1.11	Conseguenze dei controlli ispettivi: sanzioni non soltanto per il datore.	43

Capitolo secondo

2.1	Contratti di solidarietà difensivi del tipo "A".....	48
2.2	Contratti di solidarietà: identità o concorrenza con la contrattazione di prossimità di cui all'art. 8 del D.L. n. 138/2011	55

2.3 I Benefici contributivi ai datori di lavoro	57
2.4 Le conseguenze del beneficio contributivo	58
2.5 Le condizioni per ottenere il beneficio contributivo: accertamenti degli Ispettori del lavoro	60
2.6 Aziende escluse dal campo di applicazione della cassa integrazione: solidarietà di tipo B	63
2.7 Il deposito dei contratti di solidarietà	64
2.8 I Contratti di solidarietà difensivi non sono una realtà soltanto italiana	66

Capitolo terzo

3.1 Contratti di solidarietà espansivi	68
3.2 Natura ed efficacia del contratto.....	70
3.4 I presupposti per l'attivazione dei contratti.....	74
3.5 Accertamenti degli Ispettori del lavoro	75

Capitolo quarto

4.1 Contratti di solidarietà difensivi di tipo "B"	78
4.2 Il campo di applicazione e imprese beneficiarie	79
4.3 I lavoratori beneficiari	81
4.4 L'accordo e la congruità.....	82
4.5 La durata dell'intervento	84
4.7 I Controlli preventivi della Dtl	88
4.8 Il Trattamento economico.....	89
4.9 I Controlli finali della Dtl: accertamenti degli Ispettori del lavoro	89
4.10 Prestazioni eccedenti l'orario di lavoro ridotto	91
4.11 Tfr e contributi figurativi.....	92
4.12 La cessazione di attività ed il licenziamento	93

Capitolo quinto

5.1 I fondi di solidarietà bilaterali	95
5.2 Momento genetico e assetto istituzionale	96
5.3 Il contenuto prestazionale e la durata	100
5.4 Trattamento previdenziale	103
5.5 Gestione dei fondi: la presenza del Ministero del Lavoro	103
5.6 Computo dei lavoratori	105
5.7 Finanziamento dei fondi	106
5.8 Fondo di solidarietà residuale	108
5.9 Adeguamento dei previgenti fondi di solidarietà	110
5.9.1 Settore del credito.	111
5.10 Sistema della bilateralità	113
5.11 Regime sanzionatorio	115
Bibliografia	117

INTRODUZIONE

DALLA RIFORMA FORNERO AL JOBS ACT: COME CAMBIA LA TUTELA DEL SOSTEGNO AL REDDITO

La legge 28 giugno 2012, n. 92, rappresenta la tappa finale¹ di un lungo e tormentato processo di riforma delle misure di sostegno al reddito, che si regge su tre strumenti attuativi, e cioè un ammortizzatore di carattere universale, denominato “Aspi”² (sottosistema pubblico di matrice statale, per il cui finanziamento sono previsti contributi ulteriori a carico dei datori di lavoro); un sostegno al reddito in costanza di rapporto di lavoro, affidato (ove non utilizzabile la Cig, ma mutuandone il criterio dimensionale di applicazione) ai fondi di solidarietà (sottosistema privato bilaterale, finanziato integralmente dai datori di lavoro e dai lavoratori); e infine, alcuni strumenti di gestione dei soggetti ultracinquantenni che rappresentano esuberi strutturali, il cui costo è interamente a carico delle imprese. Come si vede, il legislatore ha inteso far gravare la maggior parte dei costi della riforma degli ammortizzatori sociali proprio sulle imprese, incrementando gli oneri contributivi a loro carico, contestualmente decrementando i livelli di tutela per i lavoratori se si effettua una valutazione d’insieme tra le tutele accordate e quelle eliminate. Al contempo si assiste a una consistente sostituzione del welfare pubblico con quello negoziale, diventato obbligatorio, con costi a totale carico delle imprese.

Volendo offrire una lettura della riforma Monti-Fornero dal punto di vista finanziario, si può affermare che essa è stata orientata al perseguimento di vari obiettivi: il ridurre drasticamente la spesa pubblica per gli ammortizzatori sociali; l’incrementare in misura consistente la partecipazione delle imprese al finanziamento del sistema; l’accentuare il ruolo del Welfare negoziale, privandolo della sua connotazione volontaristica e integrativa e trasformandolo in un sistema sostitutivo di quello pubblico generale, obbligatorio nell’area della tutela reale, e cioè per le imprese che occupano mediamente più di quindici dipendenti

¹ “...a distanza di neanche due anni da quella attuata con la legge n. 92/2012 ogni commento appare superfluo”. Cfr. D. GAROFALO, “*Il finanziamento delle misure di sostegno al reddito dopo la riforma Fornero*”, RGL, n. 2/2014, pag.1.

² In attuazione dell’articolo 1, comma 2, legge n. 183/2014 la NASpI sostituirà le prestazioni di ASpI e miniASpI introdotte dall’art. 2 della legge 28 giugno 2012, n. 92 con riferimento agli eventi di disoccupazione verificatisi dal 1 maggio 2015.

(art. 3, comma 10).³ Più in generale con la riforma Fornero, la maggiore flessibilità in uscita è stata in un certo qual modo controbilanciata, in primo luogo, da una serie di limitazioni alla flessibilità in entrata, specie nell'area del lavoro non subordinato; in secondo luogo, dal maggior costo addossato alle imprese per fronteggiare la disoccupazione.

Le innovazioni di portata anche sostanziale introdotte dalla c.d. legge Fornero n. 92/2012 risultano non ancora attuate, almeno in determinate parti, e/o non entrate pienamente a regime, in quanto dilazionate temporalmente nella loro operatività, nonché, comunque, prima di una possibile valutazione della loro sperimentazione effettiva sul campo per un tempo ragionevole.⁴ L'intervento sugli ammortizzatori sociali è stato e continua oggi ad essere uno dei principali impegni assunti dal legislatore degli ultimi anni. Così anche il Governo Renzi, nell'ambito del vasto piano di riforme posto in essere tramite il c.d. "Jobs Act", ha con la recente legge delega n. 183 del 2014 posto l'obiettivo del riordino complessivo dell'intera normativa in materia di ammortizzatori sociali da attuarsi mediante uno o più decreti legislativi e che tocca le tutele del reddito sia in caso di sospensione del rapporto di lavoro, sia in caso di disoccupazione. La legge delega n. 183/2014 solo in parte sembra svolgersi in linea di coerente continuità con i contenuti della legge Fornero giacché interviene anche su aspetti che non erano stati oggetto di trattazione e al contempo prefigura in merito a determinate questioni (sul tema degli ammortizzatori sociali) soluzioni regolamentari non necessariamente coincidenti con la legge n. 92/2012.⁵ Restano comunque le linee guida di fondo di maggior rilievo introdotte dalla legge Fornero, tra cui i «fondi bilaterali di solidarietà di cui all'articolo dall'art. 3 della legge 28 giugno 2012, n. 92» per i settori non coperti dalla normativa in materia di cassa integrazione, che avevano nel frattempo segnato il passo, prevedendone un rilancio tramite la fissazione di un termine certo per il loro avvio, con utilizzo degli eventuali risparmi realizzati attraverso il contenimento

³ Dopo aver sottolineato che l'obbligatorietà della istituzione dei fondi bilaterali riguarda la «doverosità dello strumento» ma non un vincolo per le organizzazioni sindacali, M. CINELLI, *Gli ammortizzatori sociali nel disegno di riforma del mercato del lavoro*, in Aa.Vv., *Il dibattito sulla riforma italiana del mercato del lavoro*, www.csdle.lex.unict.it, p. 22, solleva dubbi sulla legittimità costituzionale della normativa sui fondi rispetto ai precetti di cui agli artt. 3 e 38 Cost. sotto molteplici profili.

⁴ E. BALLETTI, "La riforma degli ammortizzatori sociali alla luce del disegno di legge delega 3 aprile 2014, n. 1428 Senato", (a cura di) "La politica del Governo Renzi"- Atto II, *Adapt Labour Studies e-book series* n. 32/2014, pag. 18.

⁵ *IBIDEM*, *op. cit.* pag. 19. In questo senso l'A. sostiene ci sia una linea di "discontinuità". Evidenti variazioni rispetto all'impianto della legge n. 92/2012, riguardano ad esempio le innovazioni in tema di revisione dell'operatività della cig e di ripartizione degli oneri di contribuzione relativi.

della spesa sostenuta per la stessa Cassa (articolo 1, comma 2, lettera a, 7). Con riguardo alle politiche passive, con una innovazione di linguaggio, si parla di ammortizzatori sociali come categoria di sostegno del reddito comprensiva di due sotto-categorie⁶: «strumenti di tutela in costanza di rapporto di lavoro» e «strumenti di sostegno in caso di disoccupazione involontaria», elencati, rispettivamente, all'articolo 1, comma 2, lettera a (1-8) e lettera b (1-6).

In riferimento agli strumenti di tutela in costanza di rapporto di lavoro sono indicati nella legge n. 183/2014 una serie di principi e criteri direttivi ai quali il Governo è chiamato ad attenersi nell'esercizio della delega in parola. Vale a dire: *1) impossibilità di autorizzare le integrazioni salariali in caso di cessazione definitiva di attività aziendale o di un ramo di essa; 2) semplificazione delle procedure burocratiche attraverso l'incentivazione di strumenti telematici e digitali, considerando anche la possibilità di introdurre meccanismi standardizzati a livello nazionale di concessione dei trattamenti prevedendo strumenti certi ed esigibili; 3) necessità di regolare l'accesso alla cassa integrazione guadagni solo a seguito di esaurimento delle possibilità contrattuali di riduzione dell'orario di lavoro, eventualmente destinando una parte delle risorse attribuite alla cassa integrazione a favore dei contratti di solidarietà; 4) revisione dei limiti di durata da rapportare al numero massimo di ore ordinarie lavorabili nel periodo di intervento della cassa integrazione guadagni ordinaria e della cassa integrazione guadagni straordinaria e individuazione dei meccanismi di incentivazione della rotazione; 5) previsione di una maggiore compartecipazione da parte delle imprese utilizzatrici; 6) riduzione degli oneri contributivi ordinari e rimodulazione degli stessi tra i settori in funzione dell'utilizzo effettivo; 7) revisione dell'ambito di applicazione della cassa integrazione guadagni ordinaria e straordinaria e dei fondi di solidarietà di cui all'articolo 3 della legge 28 giugno 2012, n. 92, fissando un termine certo per l'avvio dei fondi medesimi, anche attraverso l'introduzione di meccanismi standardizzati di concessione, e previsione della possibilità di destinare gli eventuali risparmi di spesa derivanti dall'attuazione delle disposizioni*

⁶ F. CARINCI, "Jobs Act, atto II: la legge delega sul mercato del lavoro", (a cura di) F. CARINCI E M. TIRABOSCHI "I decreti attuativi del Jobs Act: prima lettura e interpretazioni", Adapt Labour Studies e-book series n. 37/2015, pag. 19. Secondo l'A. la legge delega tratta ampiamente con una sostanziale continuità con la legge Fornero, secondo un'impostazione contributivo-previdenziale, peraltro non priva di proiezioni universalistiche.

di cui alla presente lettera al finanziamento delle disposizioni di cui ai commi 1, 2, 3 e 4; 8) revisione dell'ambito di applicazione e delle regole di funzionamento dei contratti di solidarietà', con particolare riferimento all'articolo 2 del decreto-legge 30 ottobre 1984, n. 726, convertito, con modificazioni, dalla legge 19 dicembre 1984, n. 863, nonché alla messa a regime dei contratti di solidarietà di cui all'articolo 5, commi 5 e 8, del decreto-legge 20 maggio 1993, n. 148, convertito, con modificazioni, dalla legge 19 luglio 1993, n. 236".⁷

La legge interviene sulla cassa integrazione rivedendo i criteri di concessione ed utilizzo ed escludendo i casi di cessazione aziendale. La prescritta impossibilità di un'autorizzazione dell'intervento cig in caso di "cessazione" è una previsione di portata oggettivamente chiara alla quale l'esecutivo è tenuto a conformarsi senza che gli appaia concessa alcuna discrezionalità di azione. Infatti, non si può dubitare che possano sorgere reali incertezze⁸ in merito a cosa sia da intendersi per "cessazione di attività aziendale o di un ramo di essa". Si tratta, in sostanza, di una riaffermazione della stessa ratio-funzionalità⁹ originaria della cassa integrazione, quale ipotesi di tutela operante in situazioni solo transitorie e comunque nel caso di interruzioni o sospensioni dell'attività aziendale a carattere temporaneo in cui permane la possibilità di ripresa dell'attività produttiva. In effetti, già il comma 70 dell'articolo 2 della legge Fornero ha previsto l'abrogazione a decorrere dal 1° gennaio 2016 dell'utilizzo della cassa integrazione straordinaria in caso di procedure concorsuali (attraverso l'abrogazione dell'articolo 3 della legge 23 luglio 1991, n. 223) e dal 1° gennaio 2013 è possibile l'utilizzo di questa causale sostanzialmente in caso di esclusione della cessazione dell'attività lavorativa. In realtà, la norma parla di necessità di «prospettive di continuazione o di ripresa dell'attività» lavorativa e «di salvaguardia dei livelli di occupazione». L'intervento, dunque, va nella direzione di un ulteriore restringimento dei criteri e una esclusione da subito di ogni possibilità di ricorso se non esiste certezza della continuazione dell'attività aziendale e lavorativa. Tale idea è totalmente condivisibile, infatti

⁷ Art. 1, comma 2, lett. a), L. n. 183/2014

⁸ La disposizione di legge così formulata, restringe i margini di discrezionalità disponibili per l'autorità amministrativa in sede di valutazione dell'istanza di concessione dell'integrazione salariale, in quanto per "cessazione" si deve intendere il venir meno dell'attività "in via definitiva" con la mancanza di ogni prospettiva di ripresa.

⁹ L'espressione è di E. BALLETTI, "La riforma degli ammortizzatori sociali alla luce del disegno di legge delega 3 aprile 2014, n. 1428 Senato", *op. cit.* pag. 24

la cassa integrazione guadagni ha lo scopo di tutelare il reddito dei lavoratori in caso di sospensione o riduzione oraria per situazioni temporanee (benché più o meno brevi) di difficoltà aziendale dove non è messa in dubbio la ripresa dell'attività produttiva. Nelle circostanze in cui l'azienda è destinata a cessare l'attività, l'integrazione salariale, pur nella tutela del reddito dei lavoratori, è comunque finalizzata a posticipare i licenziamenti e a conservare artificiosamente i contratti di lavoro¹⁰. Le conseguenze sono un prolungato stato di inattività e di permanenza passiva nel sistema dei sussidi da parte dei lavoratori con costi anche assai elevati per il sistema degli ammortizzatori¹¹.

Certamente è da considerare positiva la revisione dei criteri di concessione ed utilizzo della cig, così come la semplificazione delle procedure burocratiche, compresi meccanismi automatici di concessione, non soltanto per le aziende, ma anche in sede di gestione della cig da parte delle amministrazioni preposte. Infatti, attualmente le procedure sono complicate e dispendiose in termini di tempo. Si potrebbe peraltro cogliere l'occasione di questi interventi per cercare di vincolare maggiormente la richiesta alle necessità concrete e reali delle aziende, poiché di solito i tassi di effettivo utilizzo delle ore di cassa integrazione sono attestati circa alla metà delle ore concesse.¹² L'idea di rivedere i limiti di durata dell'integrazione salariale, da rapportare al numero massimo di ore ordinarie lavorabili nel periodo di cig potrebbe comportare un cambio di prospettiva. Infatti, attualmente la durata delle casse integrazioni è legata alle ragioni di ricorso alla cassa stessa, quindi collegata alle condizioni in cui si trova l'impresa e alle circostanze che ne rendono necessario l'utilizzo. Il problema sorge immediatamente perché la disposizione normativa è un'indicazione di massima, non fornisce alcun parametro e/o secondo elemento¹³. Anche in questo caso, per

¹⁰ In un certo senso l'eliminazione della "cessazione dell'attività" tra le causali di intervento in tema di cassa integrazione in effetti persegue la stessa *ratio* utilizzata dal legislatore della riforma Fornero quando ha previsto l'abrogazione della causale "procedure concorsuali" tra le ipotesi della Cigs. Riguardo quest'ultima causale vedi anche L. GALANTINO, "Diritto del Lavoro", Giappichelli, 2014, pag. 305.

¹¹ Maggiormente efficiente per il sistema sarebbe, per contro, favorire un rapido reinserimento nel mercato dei lavoratori coinvolti nella crisi aziendale. S. SPATTINI, "Gli ammortizzatori sociali nel Jobs Act, 2014", www.bollettinoadapt.it

¹² *Ibidem*

¹³ "... Quanto alla revisione dei limiti di durata, in se stesso il criterio è neutrale, non precisando se si tratterà di una revisione al ribasso o al rialzo, e non soccorrendo allo scopo né la Relazione né la Relazione tecnica: anche se, qualche indizio induce a concludere nel primo senso." M. BARBIERI, "Prime osservazioni sui principi e criteri direttivi della legge delega con particolare riferimento all'integrazione salariale", (a cura di) M. RUSCIANO, L. ZOPPOLI, "Job act e contratti di lavoro dopo la legge delega 10 dicembre 2014 n. 183", WP C.S.D.L.E. "Massimo D'Antona", Collective Volumes n. 3/2014, pag. 50.

poter valutare il presumibile impatto della misura servirebbero i dettagli. Da un certo punto di vista, l'idea lascia perplessi, poiché la cassa integrazione è una assicurazione dell'impresa contro un dato evento, il verificarsi dell'evento¹⁴ comporta l'intervento dell'assicurazione. L'idea originaria del legislatore¹⁵ di legare la durata dell'integrazione ai singoli lavoratori era del resto in linea con l'ottica generale di legare le tutele del reddito alla storia contributiva dei lavoratori¹⁶.

Ulteriori modifiche sulla cassa integrazione dovrebbero essere legate al subordinamento dell'accesso a tale strumento solo ad esaurimento di altre possibilità di riduzione dell'orario di lavoro. In questo caso, la genericità della definizione è giustificata, oltre al fatto che si tratti di un principio e criterio generale per una legge delega, anche dall'esistenza di una varietà di strumenti definiti dalla contrattazione collettiva che consentono la gestione in aumento e in riduzione delle ore di lavoro, come per esempio la banca ore, oltre che le più comuni ore di ferie e permessi. La formulazione alquanto generica della legge lascia anche in quest'altro punto larga autonomia all'esecutivo, anzitutto per quanto concerne l'individuazione delle richiamate "possibilità contrattuali di riduzione dell'orario di lavoro" oltreché pure in merito a cosa deve intendersi per il loro "esaurimento". Sembrerebbe, dunque, che ai fini del possibile accesso alla cig potrebbe essere richiesta all'azienda istante la dimostrazione di una preventiva effettiva ricerca e relativa verifica delle concrete possibilità di riduzione oraria per via contrattuale mediante confronto con il sindacato. Tutto ciò non deve intendersi che il tentativo di intesa contrattuale debba chiudersi in positivo con un accordo e pertanto ritenersi obbligatorio; semmai dovrebbe rilevare soltanto un vincolo in merito all'effettività e correttezza delle trattative e non in ordine ad un loro esito positivo¹⁷. Inoltre, con molta probabilità questa previsione di modifica all'accesso alla cassa integrazione vorrebbe responsabilizzare le imprese obbligandole a farsi carico della

¹⁴ Eventi transitori non imputabili all'imprenditore o ai dipendenti; situazione di mercato; crisi aziendale o settoriale; riorganizzazione, ristrutturazione, riconversione.

¹⁵ Il testo originario del n. 4, lettera a), comma 2, art. 1 disegno di legge delega n. 1428/2014 S., recitava: "*revisione dei limiti di durata, rapportati ai singoli lavoratori e alle ore complessivamente lavorabili in un periodo di tempo prolungato*".

¹⁶ Del resto, già attualmente si tiene conto dell'anzianità contributiva per esempio per l'accesso all'integrazione salariale straordinaria, concessa soltanto ai lavoratori che hanno una anzianità di servizio nell'azienda di almeno 90 giorni.

¹⁷ La riflessione anzidetta è di E. BALLETTI, "*La riforma degli ammortizzatori sociali alla luce del disegno di legge delega 3 aprile 2014, n. 1428 Senato*", *op. cit.* pag.28

situazione, prima di accedere al sistema previdenziale.¹⁸ Questo d'altra parte è in linea con il criterio che prevede una maggiore compartecipazione ai costi da parte delle imprese utilizzatrici¹⁹ della cassa integrazione attraverso una riduzione degli oneri contributivi ordinari ovvero del premio ed un incremento del contributo addizionale in caso di effettivo utilizzo della cassa integrazione²⁰. Una sorta di meccanismo *bonus/malus* di taglio assicurativo, i cui termini di concreta attuazione, tuttavia, sono nuovamente lasciati alla discrezionalità del Governo. Tutto ciò risulta una novità senz'altro interessante, da rilevare come elemento di equità nella distribuzione dei costi della cig, nonché, allo stesso tempo con possibili ricadute positive sul piano del contenimento agli accessi alla cig.

Nell'ambito degli interventi previsti sulla tutela del reddito in costanza di rapporto di lavoro, è demandato all'esecutivo anche la "revisione dell'ambito di applicazione" della cassa ordinaria, straordinaria e dei fondi di solidarietà ex art. 3, l. n. 92/2012 oltre alla "revisione dell'ambito di applicazione e del funzionamento" dei contratti di solidarietà c.d. espansivi, nonché la "messa a regime" dei contratti di solidarietà difensivi c.d. del tipo B²¹. Si tratta, in sostanza, di una delega in bianco, non essendo stati esplicitati i criteri secondo cui dover procedere riguardo la totalità dei trattamenti di tutela in caso di disoccupazione parziale.

Probabilmente saranno necessari in futuro ulteriori correttivi all'attuale disciplina che, ad ogni modo, rischieranno di risultare vani se non saranno accompagnati da un cambiamento che è prima di tutto culturale per il quale, purtroppo, non sarà sufficiente riscrivere le norme, quanto piuttosto rivoluzionare l'atteggiamento di fronte ai tentativi di revisione di un sistema

¹⁸ Presumibilmente quando la riduzione o sospensione dell'attività lavorativa non dipendano da eventi non imputabili all'imprenditore o ai dipendenti. S. SPATTINI, "Gli ammortizzatori sociali nel Jobs Act, 2014", www.bollettinoadapt.it

¹⁹ A. SGROI, "La tutela dei diritti previdenziali e assistenziali nella crisi", in RGL, 2014, I, p. 234. L'A. sostiene che "a titolo esemplificativo, non si comprende quale significato debba assegnarsi al principio «previsione di una maggiore compartecipazione delle imprese utilizzatrici»; il tutto è rimandato ai decreti delegati con un margine di manovra dell'apparato legislativo molto ampio: ma è facile rilevare che in realtà indeterminato è solo il *quantum* dell'incremento del contributo addizionale".

²⁰ In termini concreti, questo significherebbe una riduzione delle aliquote del 1,90% (aziende fino a 50 dipendenti) e del 2,20% (aziende oltre i 50 dipendenti) di finanziamento ordinario della cassa integrazione ordinaria, così come l'aliquota dello 0,90% per la cassa integrazione straordinaria. Contemporaneamente, si prevedrebbe di incrementare le aliquote per il contributo addizionale fissate nel 4% (aziende fino a 50 dipendenti) e 8% (aziende oltre i 50 dipendenti) sull'ammontare della integrazione corrisposta per la cassa integrazione ordinaria e del 3% (aziende fino a 50 dipendenti) e 4% (aziende oltre i 50 dipendenti) in caso di ricorso alla cassa integrazione straordinaria. *Ibidem*

²¹ Art. 1, comma 2, lett. a, n. 7-8, L. n. 183/2014

che rivela tutti i limiti della propria inadeguatezza.²²

²² S. FRATINI, “*Estensione della disciplina in materia di integrazione salariale straordinaria a particolari settori e indennità di mancato avviamento al lavoro per i lavoratori del settore portuale*”, (a cura di) M. PERSIANI, S. LIEBMAN, “*Il nuovo diritto del mercato del lavoro*”, UTET, 2013.

CAPITOLO PRIMO

1.1 LA CASSA INTEGRAZIONE GUADAGNI: PREMESSA E QUALIFICAZIONE DELL'ISTITUTO

Le problematiche connesse alla sorte dei rapporti di lavoro, quante volte l'impresa si trovi nella esigenza di individuare le soluzioni più idonee per il superamento del periodo critico, una volta constatata la impossibilità di far ricorso, esclusivamente, agli automatismi ed alla razionalità economica propria delle leggi di mercato e constatata, quindi, la necessità di individuare interventi programmatici per il superamento della situazione di difficoltà in cui è venuta a trovarsi, mediante la individuazione e sperimentazione di soluzioni conservative piuttosto che attraverso la sua uscita dal mercato, ha sensibilizzato il legislatore, che è pervenuto ad operare una radicale revisione di tutta la disciplina in tema di ammortizzatori sociali.

L'attuale legislazione si presenta, tuttavia, frammentaria, e ciò è dovuto prevalentemente al continuo sovrapporsi di provvedimenti dettati da contingenti situazioni di mercato. Nonostante la categoria degli ammortizzatori sociali fosse al centro dell'agenda politica del Governo da ormai un decennio, nell'attesa di una riforma organica il legislatore ha disciplinato la materia attraverso una serie indefinita di provvedimenti di carattere emergenziale, per lo più in deroga, senza riuscire, tuttavia, a creare un sistema unitario di protezione sociale contro la disoccupazione involontaria.

Risulta evidente, quindi, una tipica disorganicità dovuta, in particolare, alla circostanza che il testo di legge che avrebbe dovuto attuare la riforma e costituire, a tal fine, un punto fermo della struttura degli ammortizzatori sociali, è stato interpolato e modificato per i continui adattamenti a situazioni contingenti, con la conseguente abrogazione di singoli commi o, in alcuni casi, dei singoli passi della disposizione normativa, attraverso il richiamo di altre, sicché, conclusivamente, il testo definitivo è risultato talvolta essere contraddittorio, incompleto e, in alcuni casi, del tutto inadeguato.²³

I criteri che avevano, quindi, ispirato la riforma, con l'emanazione, attraverso la legge 23

²³ S. FRATINI, *“Estensione della disciplina in materia di integrazione salariale straordinaria a particolari settori e indennità di mancato avviamento al lavoro per i lavoratori del settore portuale”*, op. cit., pag. 170

luglio 1991, n. 223, delle norme in materia di cassa integrazione, mobilità, trattamenti di disoccupazione, in attuazione delle direttive della Comunità Europea, per assicurare l'avviamento al lavoro e dettare precise disposizioni in tema di mercato del lavoro, ha subito un progressivo snaturamento dovuto all'incalzare delle esigenze scaturenti dalla crisi economica in atto, ma non per tale regione, tuttavia, giustificato, tenuto conto del risultato che ne è conseguito in termini di disorganicità e carenza tecnica della disciplina. La dottrina è sempre stata a riguardo concorde nel rilevare che la disciplina della cassa integrazione, in tutte le sue declinazioni, ordinaria, straordinaria, deroga, è contraddistinta da un fenomeno di scoordinata stratificazione normativa²⁴.

Non vi è dubbio che il nostro ordinamento giuridico appare essere, oggi, diretto a realizzare, per quanto possibile, il superamento della crisi, e decisamente in tal senso si è mosso il legislatore della riforma fallimentare, che ha ritenuto dover essere emarginate dal mercato quelle imprese che non sono in grado di sopravvivere laddove, di contro, devono essere individuati spazi di manovra per consentire - al di là del mero assistenzialismo - a quelle che presentino le caratteristiche necessarie per sopravvivere, di trovare, nell'ambito delle procedure regolamentate, risposta adeguata in grado di restituire l'equilibrio economico-finanziario, per assicurare, attraverso questo, la permanenza sul mercato e la irrinunciabile funzione sociale.²⁵

Su di un diverso piano – che si potrebbe definire politico-sociale, in quanto direttamente interessato alla risoluzione dei problemi occupazionali connessi alle vicende di crisi reversibile, soprattutto di grandi imprese industriali - non possono essere trascurate le concrete difficoltà che si incontrano nella individuazione di soluzioni tanto più idonee a rimuovere o ridurre, la portata di tali delicati problemi, anche al prezzo, di un qualche sacrificio degli interessi individuali dei singoli lavoratori.

Al tempo stesso non può non tenersi conto della conseguente correlata inefficacia di un accordo sindacale che fosse diretto a regolare le modalità di esecuzione del rapporto, dal momento che esso, ove derogativo *in peius* di una norma imperativa di legge e dispositivo di interessi non già comuni, quanto piuttosto individuali, che rimangono nella esclusiva

²⁴ Più in generale sulla farraginosità del sistema normativo specie lavoristico, P. GROSSI, M. PERSIANI, A. PIZZORUSSO, R. DEL PUNTA, “*Riordinare il caos: conoscibilità delle norme e ruolo della dottrina*”, in *Lavoro e dir.*, 2001, pp. 541 ss.

²⁵ A. CAIAFA, F. CIANI, “La tutela del reddito nella crisi di impresa”, (a cura di) A. CAIAFA, “*I rapporti di lavoro e la tutela del credito nella crisi di impresa*”, Giappichelli, Torino, 2011.

disponibilità dei titolari, risulta essere inidoneo per il raggiungimento dello scopo voluto, seppur la soluzione individuata, in termini di ristrutturazione, conversione, ovvero riorganizzazione dell'impresa, attraverso la predisposizione di un piano di risanamento, sarebbe in grado di assicurare il recupero dell'alterato equilibrio economico finanziario mediante la concordata riduzione di personale, ciò in quanto il regolamento collettivo del fenomeno, in sede sindacale, delle conseguenze sui rapporti di lavoro, esclude ogni intervento sui diritti dei singoli, anche quando la perfezionata intesa risulti essere l'unica in grado di permettere l'effettiva realizzazione del risultato che si intendeva perseguire.

Ci si interroga ancora oggi se sia, in effetti, corretto limitare l'efficacia di un patto collettivo, stipulato dalle organizzazioni sindacali nell'interesse dei propri iscritti, ovvero se sia possibile riconoscere a questo efficacia vincolante in ragione della prevalenza da assegnarsi alla tutela della occupazione rispetto alla conservazione del posto di lavoro da parte dei singoli, e possa, in segno di una sdrammatizzazione delle conseguenze suscettibili di derivare in termini di modificazione dell'autonomia sindacale e della funzione normativa della contrattazione collettiva, prescindere da una aprioristica ed incondizionata preminenza della norma inderogabile di legge, che esclude che, in assenza di una specifica adesione da parte dei singoli, possano essere incisi i diritti di questi, anche quando la soluzione individuata rappresenta lo strumento obbligato per risolvere, almeno in parte, la crisi aziendale ed occupazionale in atto.²⁶

Al contrario, è certamente ammissibile un accordo tra le parti del rapporto di lavoro, in ordine alla sospensione delle reciproche obbligazioni, che può essere, peraltro, concluso in qualsiasi forma, purché abbia i caratteri della specificità, della determinatezza e della completezza, in assenza dei quali si determina la nullità dell'intesa, atteso che la genericità di essa non pone il lavoratore nella condizione di conoscere, preventivamente, quale sia la reale entità del diritto che, tramite il concluso accordo, viene da egli rinunciato, non potendo esso, genericamente, essere individuato nelle dichiarate, ma non indicate, difficoltà di gestione ed organizzative.²⁷

E difatti, solo la assoluta impossibilità di ricevere la prestazione rende legittima la

²⁶ A. CAIAFA, F. CIANI, *“La tutela del reddito nella crisi di impresa”*, (a cura di) A. CAIAFA, *“I rapporti di lavoro e la tutela del credito nella crisi di impresa”*, Giappichelli, Torino, 2011.

²⁷ Cass. 7 giugno 1985, n. 3419 in *Dir. prat. lav.*, 1985, p. 1327, per una puntuale applicazione alla fattispecie di quanto stabilito, in genere, dall'art. 1346 c.c. in tema di oggetto del contratto.

sospensione dell'attività, con conseguente venir meno dell'obbligo retributivo, alla condizione, però, che ciò non dipenda dal datore di lavoro e che, pertanto, la causa sia esterna, determinata da ragioni gravi che rendono, per l'appunto, impossibile la stessa ricezione della prestazione lavorativa.²⁸

Le teorie proposte dalla dottrina sull'individuazione della funzione svolta dall'istituto della cassa integrazione in relazione ai riflessi sul rapporto di lavoro e sulle obbligazioni contrattuali sono molteplici. Prima tra tutte è la teoria²⁹ che a livello funzionale attrae la cassa nell'ambito previdenziale, e riconduce tutte le cause integrabili ad ipotesi di impossibilità sopravvenuta non imputabile al datore di lavoro, così escludendosi la *mora credendi*. Condividendo la funzione previdenziale dell'istituto, c'è chi ritiene che la legittimità della riduzione o sospensione trovi la propria fonte in un accordo tra le parti, in quanto i lavoratori preferirebbero questa soluzione al licenziamento, alla luce della dilatazione della nozione di impossibilità sopravvenuta.³⁰ Ulteriore teoria, ben condivisa dalla dottrina³¹, è quella che riconduce la cassa integrazione tra le forme di previdenza sociale utilizzando il modello dell'assicurazione, anche se non trilaterale, ma bilaterale³² in cui assicurato è chi paga i premi (in questo caso i contributi) cioè l'imprenditore, ed è volta a coprire i rischi derivanti dalla sospensione/contrazione dell'attività produttiva dell'impresa, con la conseguente sospensione del rapporto di lavoro mediante accordo modificativo; situazione in cui è ravvisabile un vero e proprio inadempimento datoriale, riconducibile alla *mora accipiendi*, salva l'ipotesi di forza maggiore. La dottrina più recente ha posto l'istituto della cassa integrazione su un piano autonomo diverso da quello civilistico. Infatti, pur assegnando una funzione previdenziale, la cassa è collocata come una misura di sostegno al reddito nel diritto pubblico dell'economia, al pari degli incentivi all'occupazione, del credito agevolato e di altri istituti funzionali a fronteggiare situazioni di

²⁸ Cass. 19 gennaio 1984, n. 481, *Lav. prev. og.*, 1984, p. 512; Cass. 13 maggio 1982, n. 2994, in *Foro it.*, 1982,1, p. 2485.

²⁹ L. MENGONI, "La tutela del lavoratore contro la disoccupazione nel diritto italiano", in AA. VV., "La tutela dei lavoratori contro la disoccupazione", Milano, 1961, pp.369 ss.p. 416.

³⁰ G. GIUGNI, "Mansioni e qualifica nel rapporto di lavoro", Napoli, 1963, pp. 269-272.

³¹ Si allude alla teoria di E. GHERA, "L'integrazione dei guadagni degli operai dell'industria e la sospensione del rapporto di lavoro", in RGL, 1965, I, pp. 157 e 265 condivisa poi da G. GHEZZI "La mora del creditore nel rapporto di lavoro", Milano, 1965, pp. 219 e ss.

³² In giurisprudenza di legittimità per la c.d. versione "binaria": Cass., 19 gennaio 1973, n.189, in *Orient. Giur. Lav.*, 1973, p 599; Cass., 4 dicembre 1982, n. 6617, in *Giust. civ.*, 1983, I, c. 1169; nel merito *Pret. Salerno*, 20 febbraio 1978, in *Orient. Giur. Lav.*, 1978, p. 1166.

crisi.³³ Trae spunto dalle ricostruzioni operate dalla dottrina la giurisprudenza di legittimità che avanza una propria teoria, secondo cui l'instaurazione del rapporto giuridico previdenziale, conseguente al provvedimento di concessione della cassa integrazione determina la liberazione del datore di lavoro dall'obbligazione retributiva, in astratto dovuta in presenza della sospensione della prestazione, così derogando alla normativa civilistica regolatrice del contratto³⁴ (*infra*).

1.2 Le modificazioni strutturali dell'impresa. Trasformazione e ridimensionamento

La trasformazione in grado di determinare il raggiungimento di un nuovo equilibrio non deve produrre un definitivo smembramento dell'aggregato dei beni idonei alla funzione produttiva, quanto, piuttosto, da un punto di vista oggettivo consistere nella ristrutturazione o ridimensionamento dell'attività.

Se da un lato non può essere messo in discussione, secondo una corretta interpretazione del precetto costituzionale (art. 41, comma 2), il diritto dell'imprenditore di decidere le dimensioni aziendali ed il processo di ristrutturazione attraverso cui raggiungere l'obiettivo prescelto, in qualunque momento della vita dell'impresa, e di esercitare, quindi, le proprie scelte e procedere alla modificazione strutturale ritenuta maggiormente idonea, è tuttavia evidente l'esigenza di operare una valutazione degli interessi in gioco allo scopo di realizzare un contemperamento dei conflitti equilibrato e conforme al sistema, che tenga conto, non solo, della rilevanza costituzionale del principio del libero esercizio dell'attività imprenditoriale ma, anche e soprattutto, del diritto al lavoro, seppur questo non può tradursi nel consequenziale diritto al mantenimento del posto.³⁵

La trasformazione dell'azienda, non può ritenersi il fenomeno che interviene esclusivamente nell'ipotesi in cui l'imprenditore intenda, al fine di migliorare le proprie condizioni finanziarie ed economiche, procedere ad una modifica tecnica e funzionale dell'organizzazione aziendale, attraverso l'eliminazione o l'accorpamento di uffici e reparti,

³³ M. CINELLI, "La tutela del lavoratore contro la disoccupazione", Milano, 1982, pp. 140 e ss.

³⁴ Cass., Sez. Un., 20 giugno 1987, n. 5454, in D. GAROFALO, "La cassa integrazione guadagni", (a cura di) M. MARAZZA, "Contratto di lavoro e organizzazione", (diretto da) M. PERSIANI E F. CARINCI, "Trattato di Diritto del Lavoro", Cedam, 2012, p. 2065.

³⁵ Con riferimento all'art. 41 Cost.: NATOLI, *Limiti costituzionali dell'autonomia privata nel rapporto di lavoro*, Milano, 1955, p. 94; A. CAIAFA, *L'Azienda: suoi mutamenti soggettivi nella crisi di impresa*, Padova, 1990, p. 78. Sul diritto al lavoro: MORTATI, *Istituzioni di diritto pubblico*, Padova, 1962, p. 282; DEL GIUDICE, *Diritto e dovere del lavoro*, in *Dir. Lav.*, 1960, I, p.178.

ma anche quando il ridimensionamento venga attuato mediante la semplice riduzione degli organici, per essere ciò dovuto ad una esigenza di ristrutturazione, intesa come razionale modifica degli elementi oggettivi dell'organizzazione produttiva, come tale presente in ogni intervento diretto a far fronte ad una recessione dell'attività per effetto della contrazione della domanda.

Il fenomeno si traduce nella scelta di una nuova dimensione dell'impresa e determina effetti diversi, per quel che attiene l'accertamento del necessario nesso di consequenzialità tra la decisione assunta ed i provvedimenti che si intendono adottare per affrontarla, che potranno comparare, a seconda della gravità della situazione, una sospensione temporanea del rapporto, con accesso agli ammortizzatori sociali, per come regolati dall'art. 1, legge n. 223/1 e, quindi, nella permanenza della crisi, alla collocazione in mobilità del personale considerato in esubero, ovvero all'immediato licenziamento collettivo.³⁶

La diversità delle soluzioni è facilmente intuibile, dal momento che la questione non presenta particolari problemi allorché alla riduzione dell'attività faccia riscontro un effettivo ridimensionamento fisico dell'azienda e questo renda, quindi, necessaria la riduzione del personale in esubero con riferimento alle concrete reali ed effettive esigenze, laddove, al contrario, la verifica diviene più complessa allorché si intenda attuare la trasformazione dell'impresa, attraverso la riduzione dei posti di lavoro, ma l'assunta decisione non risulti essere conseguenza del procedimento di ristrutturazione, conversione o riorganizzazione, ma appaia indirizzata dalla scelta dell'imprenditore di voler ridurre i posti di lavoro, sicché essa, essendo diretta a realizzare un maggior margine economico, risulta essere non di agevole attuazione in ragione della difficoltà di individuazione dei destinatari del provvedimento, per mancanza di elementi tangibili e, peraltro, per essere impedito, giustamente, l'accesso all'ammortizzatore sociale, regolato dall'art. 1, legge n. 223/1991, essendo ancorato il riconoscimento di tale misura straordinaria alla esistenza di situazioni diversamente non governabili e che possono consentire all'impresa di ritornare nella posizione di equilibrio economico al termine della realizzata ristrutturazione, conversione,

³⁶ Cass. 10 giugno 1999, n. 5718, in *Foro it*, 1999, p. 2519; Cass. 8 giugno 1999, n. 5562, in *Orient giur. lav*, 1999, p. 435, che hanno ritenuto ultronea ogni indagine circa l'esistenza, o meno, di un programma di ristrutturazione o di stabile e non generico ridimensionamento, essendo tale presupposto - del tutto assente nella definizione posta dalla direttiva comunitaria- insito nella connessione cronologica dei licenziamenti, ove determinati tutti da ragioni inerenti l'impresa

ovvero riorganizzazione, attraverso il programma predisposto.³⁷

La giurisprudenza è, d'altronde, concorde nel ritenere nell'attuale, come nel precedente, contesto normativo, che il licenziamento collettivo consegue ad una riduzione, di per sé, dell'attività di lavoro derivante dai più validi motivi attinenti all'organizzazione aziendale, senza che occorra, necessariamente, il ridimensionamento dell'impresa, e cioè una riduzione della produzione, potendo esso trovare adeguata giustificazione non solo nelle innovazioni tecnologiche, ma anche nell'ipotesi di trasformazione organizzativa, purché effettiva e non puramente contingente.³⁸

Il licenziamento collettivo sussiste, dunque, non solo in presenza di una trasformazione strutturale dell'impresa che comporti la soppressione di elementi materiali dell'organizzazione, ma anche nel caso di una effettiva, ma non temporanea, riduzione dell'attività produttiva incidente solo sull'elemento personale.³⁹

Ed allora, mentre il potere di recesso deriva, nel caso della ristrutturazione, dalla possibilità, per l'imprenditore, di stabilire le dimensioni della propria impresa in base alla migliore combinazione dei fattori di produzione, in relazione alle esigenze di mercato, al contrario, nell'ipotesi di ridimensionamento, la risoluzione dei rapporti, pur derivando da un elemento obiettivo, non investe, tuttavia, la dimensione strutturale con riferimento alla produzione, quanto, piuttosto, coinvolge più direttamente l'organizzazione ed il funzionamento di questa, ai fini di un maggiore e migliore rendimento economico.

La modificazione dell'impresa può essere anche conseguenza di un procedimento di conversione originato, non già, dal fine di una migliore combinazione dei fattori di produzione in relazione alla diversificata situazione di mercato, ovvero la introduzione di nuove tecnologie, tali da determinare la soppressione di uno o più reparti in conseguenza della eliminazione di determinati macchinari, ma piuttosto, dovuto ad un sostanziale mutamento del prodotto, che potrà riguardare lo stesso come altro settore merceologico.

³⁷ Cass. 18 novembre 1997, n. 11465, in *Mass. giur. lav.*, 1998, p. 123, che ha ritenuto la verifica della reale ed oggettiva ricorrenza delle causali invocate, nel loro carattere non congiunturale, nonché della piena coincidenza di esse con una delle motivazioni economico produttive utilizzate dalla legge, rientrare nell'area dell'indagine giudiziale, finalizzata all'accertamento di intenti emulativi, quante volte il datore di lavoro abbia inteso "mascherare" recessi diretti ad eliminare dipendenti sgraditi o di rendimento professionale non adeguato alle esigenze produttive.

³⁸ Cass. 7 dicembre 1998, n. 12658, in *Not. giur. lav.*, 1999, p. 216; Cass. 27 aprile 1992, n.10, in *Riv. giur. lav.*, 1993, p. 112; Cass. 19 febbraio 1991, n. 1743, in *Mass. giur. lav.*, 1991, p. 26.

³⁹ Cass. 26 gennaio 1995, n. 916, in *Not. giur. lav.*, 1995, p. 90; Cass. 27 aprile 1992, n. 5010, in *Riv. giur. lav.*, 1993, II, p. 112.

1.3 La Cassa Integrazione Guadagni Straordinaria

La tutela del diritto al lavoro non riguarda solo il momento della ricerca dell'occupazione da parte di chi, *outsiders*, ne è privo, ma anche quello, non meno drammatico per imprese ed occupati (*insiders*), nel caso di eccedenze di personale, specie nei momenti di recessione in cui emerge l'importanza di un sistema di ammortizzatori sociali idoneo a fronteggiare la congiuntura, senza disperdere il capitale umano. Uno dei pilastri di questo sistema (l'altro è quello della politica attiva del lavoro) è il sostegno al reddito nei casi di riduzione o sospensione dell'attività lavorativa, e cioè la cassa integrazione guadagni in tutte le sue declinazioni, ordinaria straordinaria, in deroga, che originano sempre da un evento socio-economico eccezionale⁴⁰.

La cassa integrazione è una forma di intervento pubblico sul mercato del lavoro, ovvero, come osservato da autorevole dottrina un "vero e proprio strumento di politica economica",⁴¹ finalizzato ad assicurare la sopravvivenza dell'impresa, e con essa, la conservazione del posto di lavoro anche nelle ipotesi di riduzione o contrazione dell'attività aziendale. Per questo motivo è stato definito uno strumento di sostegno al reddito polifunzionale, differente rispetto ad altre forme di assicurazione social, perché sotteso alla duplice funzione, sia di sostituzione o integrazione del reddito del lavoratore, sia di sostegno all'attività d'impresa.⁴²

La differenza fondamentale tra la Cig e la Cigs è rappresentata dal fatto che la prima ha una funzione di aiuto in situazioni di natura congiunturale e di breve periodo, mentre la seconda si configura come uno strumento di politica industriale finalizzato ad aiutare, in *primis* sia l'imprenditore che i lavoratori alle prese con situazioni di difficoltà produttiva che richiedono più tempo per essere superate e, molte volte, cospicui investimenti.⁴³

È la legge n. 223/1991 a prevedere la maggior parte di causali integrabili: basta guardare gli articoli 1 e 3 per rendersene conto. Riorganizzazione o riconversione aziendale, ristrutturazione, crisi (anche per cessazione di attività) procedure concorsuali (fallimento, liquidazione coatta amministrativa, concordato preventivo, amministrazione straordinaria senza continuazione dell'esercizio di impresa) amministrazione straordinaria con prosecuzione dell'attività (art. 7, comma 10-ter, della legge n. 236/1993, art. 4, comma 34

⁴⁰ D. GAROFALO, "La cassa integrazione guadagni", op.cit., p. 2044

⁴¹ M. PERSIANI, "Diritto della previdenza sociale", Padova, 2012.

⁴² M. CINELLI, "Diritto della previdenza sociale, Torino, 2012

⁴³ M. MASSI, "Ammortizzatori sociali per il 2014", inserto DPL, N. 27/2014

della legge n. 608/1996) e contratti di solidarietà difensivi (art. 1, comma 2, della legge n. 863/1984). Prima di entrare nel merito delle singole questioni occorre ricordare come la legge n. 92/2012, prevede la fine della cassa per procedure concorsuali a partire dal 1 gennaio 2016 (con sostituzione del trattamento con l'ASpI) ma ha, nel contempo, prospettata la concessione del trattamento integrativo alla condizione aggiuntiva della prospettiva di continuazione e della salvaguardia dei livelli occupazionali.

1.4 La “valorizzazione” della rotazione: una competenza già del Ministero del Lavoro

L'obbligo della rotazione assolve un'importante funzione poiché rappresenta il mezzo per contrastare pratiche sleali di emarginazione progressiva di alcuni gruppi di lavoratori fino alla loro definitiva espulsione⁴⁴. La legge n. 223/1991 prevede come strumento prioritario⁴⁵, alternativo alla scelta dei lavoratori, quello della rotazione tra chi espleta la medesima mansione⁴⁶, ed è occupato nell'unità produttiva interessata alle sospensioni; per l'effetto, la rotazione viene a rappresentare il criterio di scelta “principe” nella procedura di intervento della cigs⁴⁷, così azzerando il problema della scelta tra più lavoratori aventi il medesimo profilo professionale, di quali sospendere, ripartendo tra tutti i periodi di sospensione, a meno che l'azienda intenda discostarsi da tale criterio, indicandone i motivi nel programma di cui all'art. 1, comma 2, l. n. 223/1991, in presenza di reali ragioni di ordine tecnico-organizzativo connesse al mantenimento dei normali livelli di efficienza dell'unità produttiva interessata alla sospensione⁴⁸. La rotazione e le modalità della sua attuazione, come precisato dall'art. 1, comma 7, l. n. 223/1991, devono formare oggetto delle

⁴⁴ G. FERRARO, “Le integrazioni salariali”, (a cura di) G. FERRARO, F. MAZZIOTTI, F. SANTONI, “Integrazioni salariali eccedenze di personale e mercato del lavoro”, Jovene, 1992, pag. 29

⁴⁵ Circ. Min. Lav. n. 155/1991, parte I, parla di criterio “normale” per la scelta; Cass., 17 marzo 1998, n. 2882, sostiene invece, “criterio generale e residuale di scelta”.

⁴⁶ Di conseguenza Cass., sez. lav., 27 marzo 2004, n. 6177, in Mass. Giust. Civ., 2004, fasc. 3 e Cass., sez. I, 9 febbraio 2007, n. 2878, in Guida al diritto, 2007, n. 18, 74, hanno ritenuto legittima l'esclusione dalla rotazione di un lavoratore che abbia mansioni identiche agli altri dipendenti interessati, ove la sua riassunzione in servizio risulti contraria alle esigenze obiettive dell'azienda.

⁴⁷ Invero, Cass., 9 novembre 2001, n. 13926, p. 337, ritiene sussistente “un diritto soggettivo perfetto del prestatore di lavoro” alla rotazione.

⁴⁸ Tali non sono state ritenute quelle avanzate dall'azienda che intenda sottrarsi alla rotazione adducendo “che il processo di ristrutturazione in atto, fondato su interventi impiantistici, automazione e modifiche dell'organizzazione del lavoro, richiede la prestazione continuata di lavoratori i quali, acquisendo nel tempo esperienza e pratica dei nuovi assetti operativi e dei modelli organizzativi, sviluppino l'efficienza necessaria alla migliore gestione degli impianti produttivi e dei servizi collegati”. Pret. Genova, 22 gennaio 1994, in LG, 1994, p. 831.

comunicazioni, nonché dell'esame congiunto previsti dall'art. 5 della l. n. 164/1975⁴⁹. Ne consegue che il datore di lavoro dovrà comunicare alle r.s.a. i criteri cui ritiene attenersi nell'individuazione dei lavoratori da sospendere prima di effettuare le sospensioni stesse⁵⁰. Ovviamente, le parti possono trasfondere in un accordo sindacale i criteri di esecuzione della rotazione tra i lavoratori, concretizzandosi conseguentemente un vero e proprio diritto soggettivo dei lavoratori al rispetto degli stessi⁵¹, che possono essere sostituiti, ma solo con altro successivo accordo, ovvero in presenza di un decreto di proroga, che accerti il mutamento⁵². Non è detto, però, che i motivi del mancato ricorso alla rotazione siano congrui. In tal caso è previsto l'intervento del Ministero del Lavoro⁵³, che approvato il programma, ove ritenga non giustificati i motivi adottati dall'azienda per la mancata adozione della rotazione, promuove l'accordo fra le parti sulla materia, introducendosi un momento "conciliativo"⁵⁴ affidato per l'appunto al Ministero⁵⁵, in relazione ad un aspetto importante del conflitto collettivo. Qualora tale accordo non sia stato raggiunto entro tre mesi dalla data del decreto di concessione del trattamento straordinario di integrazione salariale, il Ministro stabilisce con proprio decreto l'adozione di meccanismi di rotazione⁵⁶, sulla base delle specifiche proposte formulate dalle parti. L'azienda ove non ottemperi a quanto previsto in tale decreto è tenuta per ogni lavoratore sospeso a corrispondere con effetto immediato nella

⁴⁹ La genericità delle indicazioni in ordine ai criteri di individuazione alternativi alla rotazione fornite in quella sede è indice della natura discrezionale ed arbitraria della scelta datoriale, come affermato da Trib. Busto Arsizio, 17 dicembre 1998, in Riv. critica dir. lav., 199, p. 321, e Trib. Roma 4 ottobre 2001, in Mass. Giur. Lav., 2002, p. 102.

⁵⁰ Cass., 3 novembre 2008, n. 26393, in Guida al lavoro, 2008 n. 50, 22, secondo cui i lavoratori possono richiedere l'accertamento giudiziale dell'osservanza delle regole procedurali; Cass., 10 maggio 2010, n. 11254, ivi, 2010, n. 30, 29, secondo cui la mancata comunicazione dei criteri rende illegittimo l'utilizzo della cigs.

⁵¹ Cass., 21 maggio 1992, n. 6103, in Mass. Giust. Civ., 1992, fasc. 5

⁵² Cass., 9 novembre 2001, n. 13926, in Riv. Ita. Dir. Lav., II, pp. 332 ss. In senso conforme, da ultimo Cass., sez. lav., 22 marzo 2010, n. 6841, in Mass. Giust. civ., 2010 p. 412.

⁵³ In una prima fase l'organo incaricato di approvare il programma era identificato nel CIPI, poi sostituito nelle sue competenze dal Ministero del lavoro (art. 1, legge n. 451/1994)

⁵⁴ M. MAGNANI, "Commento all'art. 1 della l. n. 223/1991", NLC, 1994, pag. 894, che assegna un ruolo meramente suppletivo all'intervento del potere pubblico.

⁵⁵ GOTTARDI D., "Legge e sindacato nelle crisi occupazionali", Cedam, Padova, 1995, pag. 226. L'A. si interroga su quali debbano essere le parti nei cui confronti interviene il Ministero per incentivare la rotazione, giungendo alla conclusione che "trattandosi di sede ministeriale, si può ipotizzare che la parte sindacale corrisponda al livello nazionale (Federazione di categoria) dei soggetti coinvolti nella comunicazione e nell'esame congiunto in sede aziendale".

⁵⁶ Secondo M. MAGNANI, "Commento all'art. 1 della l. n. 223/1991", op. cit., pag. 896, il decreto col quale il Ministro del lavoro stabilisce l'adozione dei meccanismi di rotazione, sulla base di specifiche proposte formulate dalle parti, viene inquadrato tra i provvedimenti amministrativi costitutivi di rapporti giuridici tra privati.

misura doppia il contributo addizionale⁵⁷ (art. 1, comma 8, l. n. 223/1991). È stato necessario l'intervento della Cassazione a Sezioni Unite per sciogliere il dubbio circa l'obbligatorietà o meno della rotazione dei lavoratori sospesi, che può cedere, ai sensi dell'art. 1, comma 8, l. n. 223/1991, solo a fronte di motivate esigenze tecnico-organizzative dell'azienda⁵⁸, nonché dei requisiti di professionalità e fungibilità dei singoli lavoratori, con la conseguenza che è legittima l'esclusione dalla rotazione di un lavoratore che non abbia mansioni identiche agli altri dipendenti o che sia munito della stessa professionalità degli altri lavoratori a questa interessata.

L'obbligo della rotazione, è stato "ripreso" dalla legge n. 183/2014 stabilendo che tra i vari interventi delegati al Governo quest'ultimo debba essere incentivato. La disposizione generica e priva di indicazioni specifiche recita "individuazione dei meccanismi di incentivazione della rotazione", non chiarisce, pertanto, se si deve intendere addirittura che la rotazione cessi di essere il criterio generale e residuale⁵⁹, come attualmente è ai sensi dell'art. 1, co. 8, L. 223/1991. La rotazione in quanto di per sé obbligatoria in via generale, non è *stricto iure* da doversi incentivare, a meno che il riferimento non sia, in proposito, all'eventualità di una possibile deroga allo stesso obbligo di rotazione, comunque per comprovate ragioni di ordine tecnico-organizzativo. La deroga alla rotazione potrebbe essere disincentivata mediante la previsione di un aggravio degli oneri a carico dell'impresa⁶⁰.

⁵⁷ La sanzione consistente nel pagamento in misura doppia del contributo previsto scatta solo dopo la fase delle trattative fra Ministero e le parti, in tal senso Pret. Lodi, 20 luglio 1992, in RIDL, 1993, II, pag. 312. In dottrina, F. LISO, "La gestione del mercato del lavoro: un primo commento alla l. n. 223 del 1991", in Lav. inf., 1992, suppl. n. 12, pag. 11, la contribuzione addizionale avrebbe dovuto essere l'unica sanzione da addossare al datore in caso di mancato ricorso alla rotazione come forma di monetizzazione dell'inadempimento; contra G. FERRARO, "Le integrazioni salariali", op.cit. pag. 27, secondo il quale la contribuzione addizionale non esaurirebbe l'ambito sanzionatorio collegato alla violazione del provvedimento ministeriale, che avrebbe comunque a monte una scelta discriminatoria del datore di lavoro, la cui naturale sanzione è la nullità dell'atto relativo.

⁵⁸ Cass., Sez. Un., 11 maggio 200, n. 302, in RGL, 2001, II, pagg. 129 e ss., con nota di R. MUGGIA-S. VERALDI, "Cassa integrazione e licenziamenti collettivi al vaglio delle sezioni unite"; nonché in Mass. Giur. Lav., 2000, pagg. 915 e ss., con nota di S. LIEBMAN, "Garanzie procedurali e legittimità delle scelte dell'imprenditore nei processi di ristrutturazione aziendale", pagg. 928 e ss., secondo il quale questo sarebbe il "punto di ragionevole equilibrio tra interessi dei dipendenti ad una distribuzione la più ampia possibile dei sacrifici connessi alla decurtazione del salario e quelli della controparte al mantenimento di un livello di efficienza organizzativa idoneo a conseguire il superamento della crisi".

⁵⁹ Cass. 26 settembre 2011, n. 19618, in M. BARBIERI, "Prime osservazioni sui principi e criteri direttivi della legge delega con particolare riferimento all'integrazione salariale", (a cura di) M. RUSCIANO, L. ZOPPOLI, "Job act e contratti di lavoro dopo la legge delega 10 dicembre 2014 n. 183", WP C.S.D.L.E. "Massimo D'Antona", Collective Volumes n. 3/2014, pag. 50

⁶⁰ La presente riflessione è di E. BALLETTI, "La riforma degli ammortizzatori sociali alla luce del disegno di legge delega 3 aprile 2014, n. 1428 Senato", (a cura di) "La politica del Governo Renzi"- Atto II, Adapt Labour Studies e-book series n. 32/2014, pag. 29

1.5 La procedura amministrativa di concessione dell'integrazione salariale: verso una "semplificazione"

La fase amministrativa, successiva a quella sindacale, è una procedura che porta alla concessione, ovvero al diniego dell'integrazione salariale. Consiste in una normativa diversificata tra intervento ordinario e straordinario, specie con riferimento ai soggetti ai quali va indirizzata la domanda e dai quali proviene il provvedimento di concessione. Per la cigo l'ente competente a ricevere la domanda ed ad emettere il provvedimento di concessione dell'integrazione è la sede provinciale Inps. L'integrazione è disposta previa conforme delibera di una Commissione provinciale, nominata con decreto dalla Direzione Regionale del lavoro⁶¹. Avverso il provvedimento della Commissione provinciale è ammesso ricorso al comitato amministratore della gestione prestazioni temporanee ai lavoratori dipendenti. Contro le decisioni di quest'ultimo, e in ogni caso, decorsi 60 giorni dalla presentazione del ricorso senza che il comitato adito si sia pronunciato, spetta all'interessato l'azione avanti l'Autorità giudiziaria (Tribunale amministrativo regionale)⁶². Per quanto attiene invece, al procedimento di intervento cigs, introdotto nel 1994 e rivisto nel 2000, la fase si apre con una richiesta di intervento presentata dall'impresa, redatta in conformità ad apposito modello (Cigs/Solid-1), da presentare in via telematica⁶³ al competente ufficio del Ministero del lavoro (Direzione Generale degli Ammortizzatori sociali e incentivi all'occupazione - Roma). Una volta che l'azienda ha presentato la domanda decorrono i termini entro i quali l'amministrazione dovrà concludere il procedimento ed emanare il relativo decreto di concessione.

Il programma è il documento obbligatorio e fondamentale per l'accesso alla cigs⁶⁴. La sua

⁶¹ Per la nomina e la composizione della commissione vedi art. 8, comma 1, d.lgs n. 869/1947, mod. dall'art. 5, l. n. 1115/1968, e successivamente dall'art. 8, l. n. 164/1975, "... composta dal direttore dell'ufficio provinciale del lavoro e della massima occupazione, che la presiede, da un funzionario dell'ispettorato provinciale del lavoro, da tre rappresentanti dei lavoratori e da tre rappresentanti dei datori di lavoro dell'industria designati dalle rispettive organizzazioni sindacali di categoria piu' rappresentative operanti nella provincia.

⁶² Per approfondimenti vedi M. TIRABOSCHI, S. SPATTINI, J. TSCHOLL, *Guida pratica ammortizzatori sociali*, in Guida al lavoro, IlSole24 ore, Milano 2010, pag. 37

⁶³ Per velocizzare i tempi di lavorazione delle domande di cigs e per semplificare le procedure amministrative è stata finalmente introdotta a partire dal 1 febbraio 2010 la procedura informatica di presentazione delle domande che permette l'attivazione di un canale di comunicazione tra azienda richiedente e uffici ministeriali riducendo così i tempi del procedimento.

⁶⁴ Ed infatti, G. FERRARO, "*Le integrazioni salariali*", op. cit., pag. 6, si sofferma non solo sull'obbligatorietà del programma, ma anche sulla sua natura di "costante parametro di riferimento rispetto al quale verificare la coerenza e la correttezza dell'intervento di integrazione salariale".

rilevanza è connessa alla scelta aziendale di ricorrere o meno alla rotazione, ed alla possibilità concessa al Ministero del lavoro di approvarlo, pur sindacando i motivi esposti dall'azienda per giustificare il mancato ricorso alla rotazione e di conseguenza, con accesso alla fase cogestita, nella quale il Ministero si fa promotore di un accordo tra le parti (*supra*). In effetti, il provvedimento è adottato sulla base del programma approvato con apposito e separato decreto⁶⁵, nel rispetto di specifici termini, riferiti alle causali di intervento ed ai soggetti richiedenti⁶⁶. Il decreto di concessione della cigs, che ha natura costitutiva del rapporto previdenziale e derogatoria alla disciplina del rapporto di lavoro, espressione di ampia discrezionalità politica della p.a., perde la propria efficacia alla sua scadenza, ovvero, a seguito dell'emanazione di un atto amministrativo di revoca. Per ciò che attiene alla natura dei termini che la normativa impone all'amministrazione pubblica di rispettare nonché delle conseguenze del mancato rispetto degli stessi è opportuno rilevare quanto segue. Alla qualificazione dei termini come perentori si potrebbe opporre il noto principio che la perentorietà del termine va espressamente dichiarata dal legislatore, con l'effetto che il mancato rispetto dei termini meramente ordinatori non produrrebbe alcuna conseguenza in danno della p.a. e a tutela del datore di lavoro⁶⁷. Sennonché, l'art. 2bis, legge n. 241/1990, ha previsto che le pubbliche amministrazioni sono tenute al risarcimento del danno ingiusto cagionato in conseguenza dell'inosservanza dolosa o colposa del termine di conclusione del procedimento. Si tratta del riconoscimento ex lege del c.d. danno da mero ritardo, che sposta il dibattito dall'an al quantum debeatur, specie se la giurisprudenza, allo stato pressoché inesistente, dovesse porre in capo al ricorrente l'onere della prova. Come rilevato in dottrina⁶⁸, sarebbe auspicabile, invece, che gravi sull'amministrazione inadempiente una sorta di presunzione di colpa, superabile soltanto mediante la dimostrazione, da fornirsi in giudizio, della non riconducibilità del ritardo all'inefficienza dei modelli di organizzazione

⁶⁵ Art. 8, comma 5, d.p.r. n. 218/2000. L'approvazione interviene se il programma contiene i dati informativi completi ed esatti, poiché in caso contrario, dovrebbe conseguire il rigetto della domanda di cigs. Su quest'ultimo aspetto G. FERRARO, "Le integrazioni salariali", op. cit., pag. 7

⁶⁶ Art. 8, d.p.r. n. 218/2000.

⁶⁷ Sulla qualificazione come perentori dei termini relativi alla procedura cigs vedi Cons. Stato, sez. VI, 20 giugno 2003, n. 3669, in Foro amm. CDS, 2003, pag. 1970, che dalla lettura coordinata degli artt. 1, comma 4, l. n. 223/1971 e 7, l. n. 164/1975 deduce che l'imposizione del termine perentorio per l'ammissione al trattamento d'integrazione salariale è riferibile alle sole domande di ammissione al trattamento e di proroga dello stesso, ma non anche a quella di mera erogazione del trattamento già concesso, da presentare scaduto il primo semestre per il quale è stata già disposta ed effettuata l'erogazione.

⁶⁸ G. SORICELLI, "La codificazione della disciplina speciale della responsabilità della p.a. per il danno da ritardo" in www.giustamm.it

adottati dai propri uffici.

La necessità di snellire le procedure burocratiche amministrative aumentando il ricorso a sistemi telematici⁶⁹ in modo tale da renderle più “semplificate” oltretutto la possibilità di introdurre meccanismi standardizzati di concessione della cig tramite strumenti “certi ed esigibili” è uno degli obiettivi che sono stati delegati al Governo tramite la legge n. 183/2014. A parte la consueta ossessione per la semplificazione⁷⁰, che, nella indeterminatezza dei contenuti, potrebbe anche preludere – e ci si deve augurare che così non sia – alla soppressione degli obblighi di consultazione sindacale, potrebbe emergere una sostanziale riqualificazione giuridica di vasta portata dell’istituto dell’integrazione salariale. Addirittura la previsione di “strumenti certi ed esigibili” potrebbe prefigurare alla trasformazione dell’integrazione salariale in un diritto soggettivo dell’impresa richiedente, nella ricorrenza degli elementi strutturali delle fattispecie legali, sostanzialmente azzerando la discrezionalità amministrativa insita sinora nel procedimento e negli atti amministrativi di concessione, e dunque disgregandone la funzione di strumento di governo dei processi di mutamento dei settori economici interessati.⁷¹ Si promuove, dunque, una standardizzazione ed oggettivazione delle procedure e modalità di gestione delle integrazioni salariali che potrebbe restringere i margini di discrezionalità dell’amministrazione che è preposta, in sede di concessione del trattamento cig, ad una valutazione dell’istanza che difficilmente può essere “standardizzata”.

1.6 Le cause oggetto di richiesta: requisiti introdotti dai DM.

Preliminarmente è opportuno analizzare le ragioni espressamente elencate dai provvedimenti legislativi emanati in *subiecta materia*, che motivano il ricorso alla cassa integrazione guadagni straordinaria.

In primo luogo, si rileva che i criteri per l’ammissione al trattamento straordinario hanno subito profonde modificazioni a causa dei continui cambiamenti dei processi produttivi delle grandi aziende tanto da invocare aggiustamenti e rivisitazioni delle precedenti regolamentazioni deliberate dal Comitato Interministeriale per la Programmazione

⁶⁹ Se si considera che la domanda di concessione del trattamento salariale straordinario è stata “digitalizzata” soltanto nel 2010!

⁷⁰ L’osservazione è di M. BARBIERI, “*Prime osservazioni sui principi e criteri direttivi della legge delega con particolare riferimento all’integrazione salariale*”, *op. cit.*, pag. n. 49

⁷¹ *Ibidem.*

Economica (d'ora in avanti CIPE) e dal Comitato Interministeriale per il Coordinamento della politica industriale (d'ora in avanti CIPI)⁷² che permettessero di introdurre elementi di maggiore flessibilità nella concessione dei benefici salariali.

I criteri sono stati riconsiderati dai diversi decreti ministeriali fin qui emanati alla luce della disciplina legislativa attualmente in vigore che, ha individuato quali diverse cause integrabili: a) la riorganizzazione o la conversione aziendale con richiesta dell'applicazione dell' art. 1, 10 co., legge n. 223/1991; b) la crisi aziendale; c) la crisi aziendale per cessazione di attività; d) la ristrutturazione aziendale ovvero la ristrutturazione aziendale con richiesta dell'applicazione dell'art. 1, 10° co., legge n. 223/1991; e) le procedure concorsuali; f) i requisiti oggettivi e soggettivi per le imprese di pulizia e le imprese appaltatrici dei servizi di mensa aziendale ; g) le proroghe ammesse per ciascuna delle cause elencate (a cui si aggiungono le c.d. «cause nascoste per disordine»⁷³; h) la stipulazione di contratti di solidarietà c.d. difensivi.

L'intervento straordinario è stato caratterizzato da un progressivo arricchimento delle causali, sintomo della necessità avvertita da legislatore di adattare questo ammortizzatore alle situazioni che hanno caratterizzato un mutevole mercato del lavoro.

La riorganizzazione e la conversione aziendale⁷⁴ (art. 1, 3° co., legge n. 223/1991 e art. 3, 3° co., legge 12 agosto 1977, n. 675, delib. CIPE 18 ottobre 1994), sono caratterizzate, in linea generale, da un ambito progettuale che ha come scopo rispettivamente la messa in atto di strumentazioni e misure che, attraverso un'opera di razionalizzazione organizzativa e produttiva, siano idonee ad assicurare un'efficienza gestionale e un flusso produttivo più funzionale ovvero l'immissione di un nuovo ciclo tecnologico che consenta di addivenire a produzioni, dal punto di vista merceologico, attinenti a comparti differenti da quelli precedenti.

Peraltro, il D.M. 20 agosto 2002, n. 31444 intervenuto in merito alla riorganizzazione

⁷² Il CIPI è stato soppresso dall'art. 1 del D.P.R. 20 aprile 1994, n. 373 e tutte le sue competenze sono state distribuite tra il CIPE, il Ministero dell'Industria del commercio e dell'artigianato e il Ministero del lavoro e della previdenza sociale, in base a quanto stabilito dall'art. 2 del provvedimento medesimo.

⁷³ L'espressione è di M. MISCIONE, "Dialoghi di diritto del lavoro", Milano, 2001, pp. 308 e 310, supportata dall'esempio fornito dall'art. 62 della legge 23 dicembre 1999, n. 488, per indicare interventi speciali idonei a garantire trattamenti straordinari in deroga ogni qual volta si verificano «crisi di una certa importanza e disordini sociali» tali da giustificare proroghe "spasmodiche".

⁷⁴ Sulle causali di intervento vedi G. FERRARO, "Le integrazioni salariali", op. cit. pag. 18. L'A. sostiene che nel caso della ristrutturazione e conversione si tratta di formule abbastanza generiche ed in buona parte fungibili, che rinviano a nozioni tecnico-aziendalistiche ed a prassi applicative ormai alquanto collaudate.

aziendale ha precisato che l'impresa deve indicare i fondi che intende destinare all'attività di formazione e di riqualificazione professionale indirizzata al recupero delle risorse interne. L'indicazione è rilevante dal momento che consente di determinare il valore medio annuo degli investimenti organizzativi programmati, in cui dovranno includersi oltre i costi sostenuti per la formazione e la riqualificazione professionale anche i contributi pubblici sia nazionali che quelli dei fondi dell'Unione Europea, che dovrà essere superiore al valore medio annuo degli investimenti operati nel biennio precedente. Le sospensioni del lavoro dovranno motivarsi per la stretta connessione con i programmi di riorganizzazione che, se superiori ai dodici mesi, dovranno contenere una descrizione dettagliata del piano di gestione della sospensione e degli esuberi, oggetto poi di specifica verifica dei servizi ispettivi, ai sensi dell'art. 4, 2° co., D.P.R. 10 giugno 2000, n. 218, durante il secondo anno d'intervento⁷⁵. In ogni caso, nel programma dovranno specificarsi le modalità di copertura finanziaria degli investimenti preventivati. Significativa è l'altra condizione introdotta dal D.M. 20 agosto 2002 rappresentata dalla necessità che almeno il 30% dei lavoratori sospesi risulti coinvolto nei processi di formazione individuati in precedenza con il programma aziendale (*infra*).

Se il programma di conversione aziendale, di riorganizzazione e di ristrutturazione presentato dall'impresa segue «(...) un avvenuta e significativa trasformazione del loro assetto proprietario che abbia determinato rilevanti apporti di capitali e investimenti (...)», secondo l'art. 1, 10° co., legge n. 223/1991, nella determinazione della durata del trattamento straordinario di intervento non dovranno considerarsi i periodi antecedenti la data della trasformazione.

L'intervento straordinario può essere motivato, ancora, da crisi aziendale (art. 2, 5° co., *lett. c*), legge n. 675/1977 e art. 1, 5° e 6° co., legge n. 223/1991), determinata da una precaria situazione economica e finanziaria dell'impresa, di tipo settoriale o locale, tale da assumere «*rilevanza sociale*», ovvero da cessazione di attività previa predisposizione di un apposito piano di gestione degli esuberi tendente a ridurre il ricorso all'istituto della mobilità. L'attenzione rivolta dal legislatore alle cause in argomento impone un'autonoma trattazione delle stesse soprattutto alla luce del recente D.M. 18 dicembre 2002, n. 31826 di modifica ai D.M. 2 maggio 2000 e 20 agosto 2002.

⁷⁵ Circ. Min. Lav. 28 marzo 2003, n. 8.

La ristrutturazione aziendale (art. 1, legge n. 223/1991, delib. CIPE 18 ottobre 1994) presuppone una modifica, più che rilevante, delle strutture materiali (e concernenti le attrezzature, gli impianti e le macchine), tali da determinare, dal punto di vista finanziario, investimenti notevolmente superiori a quelli complessivamente previsti nel periodo di esecuzione del programma aziendale. La concessione dell'integrazione è subordinata alla sussistenza di un duplice presupposto: *in primis*, l'indicazione dettagliata delle modalità di copertura finanziaria e, in subordine, la presenza di un valore medio annuo degli investimenti superiore a quello del biennio precedente l'inizio del programma. Orbene, il già citato D.M. 20 agosto 2002 ha integrato i criteri fin qui illustrati - ivi compresa la necessità che almeno il 30% dei lavoratori sospesi risulti coinvolto nei processi formativi individuati dal piano aziendale - prevedendo una serie di obblighi a carico dell'azienda richiedente e precipuamente di: fornire precise indicazioni in ordine alle attività di formazione e qualificazione professionale, con particolare riferimento alla valorizzazione delle risorse umane già presenti in azienda; di includere negli investimenti programmati i costi per l'attività formativa comprensiva anche dei contributi pubblici sia nazionali che dei fondi dell'Unione Europea; di formulare, infine, un dettagliato piano di gestione delle sospensioni e degli esuberi per i programmi superiori ai dodici mesi ⁷⁶. Il D.M. 20 agosto 2002, n. 31444, agli artt. 2-6, reca alcune novità in materia di proroga del periodo di cigs, tanto da prevedere una durata non superiore a dodici mesi nel caso di riorganizzazione ovvero di ristrutturazione aziendale legittimate dalle medesime motivazioni scaturenti o dalla complessità dei processi produttivi o dalla complessità connessa alle ricadute occupazionali ⁷⁷.

In *species*, la proroga per riorganizzazione aziendale, dovuta alla complessità di processi produttivi⁷⁸, è subordinata alla contestuale sussistenza di presupposti ben precisi quali: l'aver effettuato almeno l'85% degli investimenti previsti dal pregresso programma biennale, compresi i costi della formazione e qualificazione professionale; lo specificare ulteriori interventi, con i relativi investimenti, emersi successivamente a quelli previsti dalla precedente proroga biennale, che rendano necessaria la richiesta di ulteriore proroga; il motivare la connessione tra le sospensioni e le azioni riorganizzative, sempreché il rapporto

⁷⁶ Circ. Min. Lav. 28 marzo 2003, n. 8. Analogamente a quanto visto in precedenza per la riorganizzazione aziendale, il piano sarà oggetto di verifica successiva da parte dei servizi ispettivi nel corso del secondo anno d'intervento.

⁷⁷ Circ. Min. Lav. 28 marzo 2003, n. 8.

⁷⁸ In precedenza ammessa solo per i casi di ristrutturazione.

tra lavoratori coinvolti nei processi formativi e lavoratori sospesi non sia inferiore al 30%. La proroga per riorganizzazione aziendale per complessità connessa alle ricadute occupazionali esige, oltre le già esposte condizioni, anche l'osservanza della percentuale degli esuberi al termine del precedente piano (almeno il 25% della forza lavoro all'inizio del piano medesimo), nonché una percentuale degli addetti, non inferiore al 50% degli esuberi, per i quali si è fatto mediamente ricorso alla cigs nel pregresso periodo biennale.

Circa la proroga per ristrutturazione aziendale determinata dalla complessità di processi produttivi conviene rilevare che viene eliso ogni richiamo, ai fini dell'accoglimento, al concorso di più unità aziendali sul territorio nazionale e alla dipendenza delle operazioni di ristrutturazione a seguito dell'introduzione di nuove tecnologie di processo e/o di prodotto⁷⁹. In particolare, dall'entrata in vigore del D.M. è richiesto: a) che le modificazioni tecniche del processo produttivo, emerse successivamente a quanto previsto nel programma biennale, comportino un'ulteriore investimento nella misura non inferiore al 20% di quelli già realizzati nei due anni precedenti purché il programma contempli l'attività di formazione e di riqualificazione; b) che sussista un rapporto non inferiore al 30% tra unità sospese e unità in formazione visto che le sospensioni andranno motivatamente ricollegate, nell'entità e nei tempi, al programma da realizzare; c) che si vanti una dimensione occupazionale di ciascuna unità produttiva non inferiore a cento addetti, ne caso in cui sia interessata una sola unità, ovvero non inferiore a cinquanta allorché siano interessate più unità; d) che si realizzi nel periodo previsto dal programma biennale già autorizzato, almeno l'85% degli investimenti, comprensivi anche dei costi di formazione e riqualificazione professionale. Ai fini della proroga del trattamento straordinario riconosciuto per ristrutturazione connessa alle complessità derivanti dalle ricadute occupazionali occorre la contestuale esistenza delle seguenti condizioni: a) la presenza di una dimensione occupazionale dell'impresa nel suo complesso non inferiore : duecento addetti e il concorso di più unità aziendali sul territorio nazionale interessate da problemi occupazionali; b) l'attuazione di almeno l'85% degli investimenti nel periodo previsto dal programma biennale già autorizzate comprensivi anche dei costi di formazione e riqualificazione professionale; c) il ricorso medio alla cigs nel pregresso periodo biennale per un numero non inferiore al 50% degli esuberi previsti in misura non inferiore al 25% della forza lavoro risultante all'inizio del programma; d)

⁷⁹ Circ. Min. Lav. 28 marzo 2003, n. 8.

l'esistenza, nelle unità aziendali, al termine del pregresso programma biennale di ristrutturazione in misura non inferiore a quanto indicato nel precedente punto c); e) l'elencazione dettagliata delle ragioni tecniche inerenti la complessità della gestione della sospensione degli esuberanti nonché del programma per il quale si intende la proroga del trattamento; f) le sospensioni dal lavoro motivatamente ricollegabili, nell'entità e nei tempi, al programma da realizzare.

Come si è detto in precedenza, l'integrazione potrà richiedersi allorché si è in presenza di contratti di solidarietà, cd. difensivi, che, come è noto, hanno per oggetto una diminuzione dell'orario di lavoro in quanto finalizzati ad evitare riduzioni del personale (*infra*).

Ai fini della verifica dei requisiti per accedere alle sopra riportate causali di integrazione salariale straordinaria, occorre fare puntuale riferimento a quanto stabilito nei Decreti Ministeriali nei quali sono stati indicati i criteri che definiscono in termini più precisi, anche con la previsione di dati quantitativi o numerici, le diverse fattispecie potendo così consentire alle imprese una migliore valutazione previsionale in merito alla fondatezza della richiesta di intervento della cigs anche se resta, comunque, un margine di discrezionalità della Pubblica Amministrazione.⁸⁰

Dall'esposizione sintetica delle condizioni di base delle singole causali, si può già, peraltro, evincere che situazioni di esubero strutturale potranno, se ricorrono i presupposti soggettivi ed oggettivi, essere gestite attraverso la causale della crisi aziendale in quanto le altre causali (ad esclusione ovviamente di una procedura concorsuale), presuppongono proprio per la loro natura una sospensione dei lavoratori che deve essere finalizzata ad un loro almeno parziale rientro, una volta terminate le fasi riorganizzative o gli investimenti programmati; vi deve essere, cioè, una connessione tra le sospensioni dei lavoratori e i processi di ristrutturazione/riorganizzazione in atto, dovendo essere, le prime, prioritariamente finalizzate alla realizzazione del piano; e deve emergere una volontà dell'impresa di superare la fase di difficoltà attraverso l'impegno ad investimenti congrui e più elevati rispetto a quelli eventualmente effettuati nel periodo precedente (biennio) alla richiesta. Così come deve essere previsto, anche, un significativo intervento formativo di riqualificazione del personale teso a garantire il reimpiego dei lavoratori.

Vi deve essere, comunque, una ragionevole previsione di continuazione dell'attività che

⁸⁰ M. SQUEGLIA, "Manuale del lavoro in crisi", Giappichelli, Torino, 2004

anche per la causale di crisi trova il suo fondamento nella necessità di predisporre un piano di risanamento finalizzato al recupero, almeno parziale, degli esuberi eventualmente dichiarati.

Con la legge n. 223/91 si è ritenuto, fissando comunque criteri di concessione e limiti di durata di non rendere la cigs uno strumento di sostegno al reddito *sine die*.

Con successivi Decreti Ministeriali sono stati altresì previsti i requisiti per l'accertamento delle diverse causali⁸¹ nonché per le relative durate e proroghe con riferimento alla complessità degli interventi ed alle ricadute occupazionali⁸².

1.7 La Riorganizzazione e la riconversione aziendale

Si tratta, in sostanza, di piani finalizzati ad introdurre attività produttive di settori merceologici diversi con la modificazione dei cicli produttivi degli impianti già esistenti o con l'introduzione di nuovi impianti predisposti per la realizzazione di questi progetti. Sotto l'aspetto prettamente operativo è il D.M. n. 31444 del 20 agosto 2002 a dettare sia le condizioni per l'approvazione sia l'*iter* valutativo legato alla complessità dei progetti.

L'art. 1 fissa le condizioni base, che devono ricorrere contestualmente, per l'approvazione del programma, in particolare: l'azienda è tenuta a presentare un programma di investimenti destinato ad affrontare le inefficienze dell'apparato produttivo, commerciale od amministrativo. Il programma va presentato anche nell'ipotesi di cambiamento nell'assetto proprietario o nel capitale sociale e nella nuova riformulazione dell'assetto produttivo. Tra i contenuti del programma devono essere messi in particolare evidenza sia gli aspetti economici degli investimenti, che l'attività formativa e di riqualificazione destinata al personale in forza, inoltre, il valore medio annuo degli investimenti, comprensivo dei costi della formazione e della riqualificazione del personale, degli eventuali contributi pubblici anche di provenienza comunitaria, deve essere superiore, anche in modo significativo, al valore medio annuo degli investimenti del biennio precedente; le sospensioni dall'attività produttiva debbono essere strettamente correlate all'ampiezza ed ai tempi della riorganizzazione, considerando anche che il rapporto tra lavoratori sospesi e lavoratori coinvolti nei processi formativi non può essere inferiore al 30%. Se il programma di

⁸¹ Si veda anche Min. lav. circ. n. 8/2003

⁸² F. BALBI, G.CELLA, R. LIVATINO, "Gestione delle crisi aziendali", Le Guide pratiche de Il Sole24Ore, 2009

intervento richiesto e` superiore ai dodici mesi va esplicitato, in modo chiaro, il piano delle sospensioni e degli eventuali esuberi; ed infine, le modalità di copertura finanziaria degli investimenti programmati vanno dettagliate.

L'art. 2 si occupa della valutazione della complessità degli interventi finalizzati alla concessione di una proroga da parte della Direzione Generale per le politiche attive e passive del Ministero del lavoro, individuando una serie di elementi che devono ricorrere contestualmente:

- attuazione di almeno l'85% degli investimenti programmati, comprensivi dei costi del personale per le attività di formazione e riqualificazione, riferite al periodo biennale già autorizzato;
- specificazione della necessità di ulteriori interventi rispetto a quelli già previsti nel programma biennale, con l'indicazione degli ulteriori costi da sostenere per la formazione e la riqualificazione delle risorse umane interne;
- le sospensioni dal lavoro debbono essere strettamente ricollegabili all'ampiezza ed ai tempi della realizzazione del programma: anche in questo caso il rapporto tra lavoratori coinvolti in processi formativi e lavoratori sospesi non può essere inferiore al 30%.

L'art. 3 si occupa sempre di valutazione della proroga, ma pone l'accento sulle ricadute occupazionali e su un concetto di complessità. Anche in questo caso il Dicastero del lavoro pone alcune condizioni che devono sussistere in contemporanea:

- attuazione degli investimenti, comprensivi dei costi sostenuti per la qualificazione o la riqualificazione del personale, in misura non inferiore all'85% riferita al programma biennale già autorizzato;
- esuberi quantificati al termine del programma di cigs riferiti alle unità produttive interessate, non inferiore al 25% della forza lavoro in carico all'inizio del programma;
- ricorso medio alla cigs nel biennio considerato per un numero di addetti non inferiore al 50% degli esuberi sopra indicati;
- esposizione dettagliata delle motivazioni per le quali si chiede un intervento di proroga, con specifica delle attività formative e di riqualificazione in corso;
- le sospensioni vanno ricollegate direttamente ai tempi ed all'ampiezza del

programma che si intende realizzare, fermo restando, anche in questo caso, che il rapporto tra lavoratori coinvolti in attività formativa e lavoratori sospesi non può essere inferiore al 30%.

1.8 La Ristrutturazione aziendale

Il concetto che è alla base della richiesta di trattamento integrativo salariale straordinario, risiede nel fatto che l'imprenditore intende utilizzare tale strumento per aggiornare, sotto l'aspetto tecnologico, gli impianti, razionalizzarli od innovarli. Tale concetto, che tiene conto anche di possibili vincoli di natura urbanistica, comprende anche le ipotesi di ampliamenti, riattivazioni aziendali e di ammodernamenti.

Anche in questo caso, il D.M. 20 agosto 2002, si preoccupa di indicare una serie di condizioni che devono ricorrere contestualmente e che, per certi versi, ricalcano quelle già esaminate per la riorganizzazione e la riconversione industriale.

In particolare, l'art. 4 si occupa dell'approvazione del programma di ristrutturazione: il programma deve mettere in evidenza, in termini percentuali di valore corrente, le quote di investimenti in impianti fissi e attrezzature direttamente impegnate nel processo produttivo rispetto al complesso degli investimenti previsti nell'arco temporale di esecuzione dello stesso. Anche qui va indicata l'attività formativa interna volta alla riqualificazione del personale; il valore medio annuo degli investimenti, inclusi i costi della formazione e comprensivi di eventuali contributi pubblici nazionali e comunitari, deve essere superiore, in maniera significativa, al valore medio annuo degli investimenti del biennio precedente; le sospensioni debbono essere ricollegabili all'attività di ristrutturazione e la percentuale degli interessati, rapportata a quella dei lavoratori coinvolti in attività formative non può essere inferiore al 30%. I programmi superiori a 12 mesi, essendo soggetti a particolari verifiche, debbono esplicitare il piano di gestione delle sospensioni e degli esuberi; vanno dettagliati, in maniera esplicita, le modalità di copertura finanziaria degli investimenti programmati.

L'art. 5 si occupa della valutazione della complessità degli interventi richiesti ai fini della concessione di una proroga da parte degli organi ministeriali: agli investimenti previsti dal programma, comprensivi di quelli per la formazione e la riqualificazione del personale, debbono esser stati attuati per una percentuale non inferiore all'85%; debbono sussistere interventi ulteriori rispetto al programma presentato, con investimenti non inferiori al 20%

del programma già approvato. Essi debbono essere comprensivi dei costi per la formazione e la riqualificazione professionale; la dimensione occupazionale se è interessata una sola unità produttiva, non deve scendere sotto le 100 unità: se sono interessate più unità, la soglia è a 50 dipendenti; le sospensioni debbono essere ricollegabili al piano programmatico da realizzare sia in termini temporali che di ampiezza e la percentuale tra lavoratori sospesi e lavoratori in formazione non può essere inferiore al 30%.

Tutte le condizioni sopra evidenziate devono essere contestuali. In perfetto “pendant” con l’ipotesi della riorganizzazione anche per la ristrutturazione esiste un apposito articolo nel D.M. del 20 agosto 2002 che si occupa della proroga dell’intervento integrativo salariale, determinato dalle ricadute occupazionali. L’articolo è il 6 e lascia al Dicastero del lavoro la valutazione sulla base di alcuni criteri, contestuali tra di loro:

a) il programma deve essere stato attuato almeno per l’85%: è un requisito che si trova anche nell’ipotesi della riorganizzazione; b) l’impresa deve presentare un organico non inferiore alle 200 unità e più unità produttive sul territorio debbono essere interessate dai problemi occupazionali; c) gli esuberanti, individuati al termine del programma biennale, debbono essere di misura non inferiore al 25% rispetto al personale in forza all’inizio del programma; d) il ricorso medio alla Cigs nei due anni precedenti deve aver interessato un numero di dipendenti non inferiore al 50% degli esuberanti; e) elencazione dettagliata delle ragioni tecniche e della complessità della gestione della sospensione e degli esuberanti ed il relativo programma (con l’indicazione degli investimenti) con il quale si chiede la proroga; f) le sospensioni debbono essere direttamente ricollegabili, per l’ampiezza e l’arco temporale, al programma da realizzare e il rapporto tra lavoratori coinvolti nei processi formativi e quelli sospesi non può essere inferiore al 30%.

Con riferimento ai casi di ristrutturazione, riorganizzazione o conversione aziendale, il decreto di concessione dell’integrazione salariale è emanato entro trenta giorni dalla data di ricezione della domanda da parte dell’ufficio competente⁸³ relativamente al primo semestre, ovvero sempre entro trenta giorni dalla ricezione della relazione ispettiva, per il secondo semestre dei primi dodici mesi di intervento⁸⁴. Si rileva, come gli accertamenti ispettivi sono

⁸³ Art. 11, d.p.r. n. 218/2000

⁸⁴ Art. 2, comma 1, lett. b, d.p.r. n. 218/2000.

parte integrante del procedimento che porta all'emanazione del decreto ministeriale di concessione⁸⁵.

1.9 Ristrutturazione e riorganizzazione: accertamenti degli Ispettori del lavoro

Il D.M. datato 20 agosto 2002, n. 31444, segna un cambio di rotta riguardo ai criteri utilizzati ai fini dell'approvazione dei programmi di riorganizzazione e ristrutturazione aziendale. Nell'ambito delle attività di competenza delle Dtl in materia di verifica dei programmi presentati dalle imprese che richiedono l'intervento straordinario di integrazione salariale per riorganizzazione aziendale, il Ministero fa presente che, ai sensi dell'art. 1 del D.M. n. 31444/2002, si deve accertare *in primis* che il presupposto del programma di intervento sia costituito da «inefficienze gestionali» collegate ad un'esigenza di modifica e/o innovazione dell'assetto gestionale e/o produttivo.

In questo ambito ricade la recente nota n. 9761 del 17 marzo 2014 del Ministero del Lavoro, con la quale vengono fornite indicazioni operative volte ad accertare la sussistenza dei requisiti di cui sopra.

La nota ministeriale ha ribadito la necessità dell'accertamento ispettivo in azienda, con l'obbligatorietà di acquisizione delle dichiarazioni dei lavoratori. Nello specifico, il Dicastero ha comunicato di voler condurre dei controlli nelle imprese fruitrici di ammortizzatori sociali con programmi di riorganizzazione e ristrutturazione aziendale, specificando che la verifica non si limiterà al controllo documentale del tipo di formazione dei lavoratori, ma presuppone l'accesso sul luogo di lavoro con acquisizione delle dichiarazioni dei lavoratori stessi.

Allo scopo di dare concreta attuazione al dettato normativo, con la nota ministeriale n. 9761/2014, il Ministero del Lavoro distingue il concetto di riorganizzazione aziendale da quello di ristrutturazione.

Per riorganizzazione devono intendersi i processi diretti a intervenire sulla struttura gestionale e organizzativa dell'azienda, in quanto finalizzati al recupero di efficienza, alla modifica degli impianti, per introdurre in azienda nuove tipologie produttive ovvero, aggiornare il layout degli impianti al fine di renderli più competitivi sul mercato.

Per quanto concerne i programmi di riorganizzazione aziendale, il Ministero pone l'accento

⁸⁵ R. PESSI, "Lezioni di diritto della previdenza sociale", Cedam, 2014

sul fatto che gli ispettori sono tenuti a verificare che il programma di interventi sia volto a fronteggiare inefficienze della struttura gestionale per squilibri tra apparato produttivo, commerciale, amministrativo, come richiesto dall'art. 1 del DM n. 31444/2002.

Ai fini dell'approvazione dei piani industriali presentati dalle aziende che richiedono l'intervento della cigs per riorganizzazione aziendale, le verifiche poste in essere si prefiggono lo scopo di accertare che il presupposto del programma di intervento sia costituito da "inefficienze gestionali" che siano collegate a un'esigenza di modifica e/o di rinnovazione dell'assetto gestionale e produttivo delle aziende.

Nella specie, gli accertamenti ispettivi saranno rivolti a verificare:

- la presentazione da parte dell'azienda di un piano industriale contenente un programma di interventi volti a fronteggiare le inefficienze gestionali dovute ad uno squilibrio strutturale tra i comparti produttivo – commerciale – amministrativo. Il piano industriale va predisposto anche nell'ipotesi di ridefinizione dell'assetto societario e della struttura produttiva; inoltre deve contenere informazioni concernenti i nuovi investimenti produttivi da porre in essere, nonché le attività di formazione e riqualificazione professionale volte al recupero delle risorse umane;
- il valore medio annuo degli investimenti per immobilizzazioni materiali e immateriali previsti nel piano industriale, relativi alle unità aziendali/stabilimenti interessati all'intervento, inclusi i costi per la formazione e riqualificazione di cui sopra;
- la motivata connessione tra sospensioni dal lavoro e processo di riorganizzazione, con riguardo anche ai tempi di realizzazione. Al riguardo, rammentiamo che per i piani industriali di durata superiore a 12 mesi, il rapporto tra lavoratori coinvolti nei processi formativi e quelli sospesi non può essere inferiore al 30%;
- la descrizione analitica delle modalità di copertura finanziaria degli investimenti programmati.

Indubbiamente, in fase di approvazione del programma, occorrerà soffermare l'attenzione sull'ammontare degli investimenti concernenti le sole unità produttive interessate dal piano: esso deve essere superiore, in termini economici, a quanto dichiarato dall'impresa relativamente al biennio precedente sia per la stessa tipologia di investimenti che per altre: la valutazione va fatta comparando la media annuale di quelli programmati rapportata alla media di ciascuno degli anni del biennio precedente.

Riguardo alla ristrutturazione, con questo termine il legislatore intende riferirsi alle

situazioni aziendali per le quali sono previsti progetti industriali di rinnovamento dell'azienda, caratterizzati da investimenti significativi finalizzati, all'aggiornamento tecnologico degli impianti ovvero, alle modifiche dei processi produttivi.

In particolare, riguardo ai programmi di ristrutturazione aziendale, gli accertamenti dovranno essere finalizzati a verificare che il programma medesimo sia volto all'attuazione di interventi sui processi produttivi, ovvero, interventi di razionalizzazione, rinnovo, aggiornamento tecnologico, la cui preminenza - in termini percentuali - rispetto al complesso degli investimenti previsti, deve riguardare impianti fissi ed attrezzature direttamente impegnate nel processo produttivo, così come richiesto dall'art 4 del citato decreto ministeriale.

1.9.1 La formazione durante l'intervento dell'integrazione salariale

Un altro requisito specifico, richiesto per entrambe le causali di cigs (processi di riorganizzazione e processi di ristrutturazione) è che, l'ammontare degli investimenti previsti, riguardo alle unità interessate dall'intervento, sia superiore all'ammontare degli investimenti effettuati nel biennio precedente.

Il calcolo deve essere effettuato confrontando la media annuale degli investimenti (sia quelli della stessa tipologia che quelli di diversa tipologia rispetto a quelli programmati) e la media annuale degli investimenti programmati.

Per investimenti sono da intendersi le immobilizzazioni materiali e immateriali previste nel programma di intervento, inclusi i costi per la formazione e riqualificazione, comprensivi dei contributi pubblici sia nazionali che dei fondi UE.

Per quanto precede l'attenzione degli ispettori deve rivolgersi, altresì, verso la programmazione delle attività formative.

Al riguardo, il Decreto Ministeriale n. 3144/02 dispone che, il rapporto tra i lavoratori coinvolti nei processi formativi e quelli sospesi non possa essere inferiore al 30%, pertanto l'attività formativa deve coinvolgere almeno tre lavoratori su dieci sospesi.

Pertanto, gli ispettori devono soffermarsi e verificare:

- la coerenza del tipo di formazione svolta con il programma presentato e con gli altri investimenti effettuati;
- la collegabilità tra la formazione effettuata e le sospensioni.

Tale accertamento merita particolare attenzione soprattutto quando la formazione:

- è svolta sul luogo di lavoro;
- coinvolga un numero elevato di lavoratori fino al 100%.

Infatti la formazione svolta sul luogo di lavoro e con l'utilizzo dei mezzi di produzione è quella che più facilmente può prestarsi a pratiche elusive.

La verifica, nel caso di specie, per il Ministero del Lavoro, va fatta controllando sia le presenze dei lavoratori in azienda che le ore dedicate alla formazione (attraverso verifica del LUL o dei badge) e comparandole con quelle conguagliate a titolo di cigs, per accertare se il lavoratore per quelle ore possa ritenersi effettivamente sospeso e posto in CIGS.

Importante è quindi la verifica della sospensione dell'attività produttiva e la sussistenza del percorso di formazione per apprendimento ed aggiornamento dei lavoratori.

In definitiva, il Ministero specifica che il controllo ispettivo non può limitarsi ad una verifica esclusivamente documentale, ma presuppone sempre l'accesso sul luogo di lavoro, con l'acquisizione delle dichiarazioni dei lavoratori coinvolti dai processi formativi perché è fondamentale verificare la presenza di una serie di requisiti tra cui, in via generale:

- l'effettiva sospensione dei lavoratori dalle ordinarie attività lavorative;
- l'effettiva esigenza delle sospensioni dal lavoro e la loro concreta attuazione;
- il collegamento della formazione con il programma di ristrutturazione/riorganizzazione;
- il numero dei lavoratori coinvolti nel fattività formativa.

C'è poi, il problema relativo all'attività di formazione che, come anzidetto, nella fase di riorganizzazione deve, necessariamente, coinvolgere almeno il 30% del personale. Considerando che, in talune situazioni, si potrebbero riscontrare comportamenti elusivi o distorsivi, gli organi di vigilanza sono tenuti a verificare, sia attraverso i mezzi di rilevazione che mediante il Lul (Libro unico del lavoro), la presenza effettiva dei lavoratori in azienda, il collegamento tra l'attività di formazione ed il programma di ristrutturazione e di riorganizzazione, il numero dei lavoratori coinvolti e, soprattutto, valutare se l'attività svolta sia effettivamente indirizzata all'apprendimento formativo e non alla produzione ordinaria. In tale quadro di riferimento, insiste la nota ministeriale, va posta, laddove sia soggetta ancora al controllo, la c.d. "formazione in the job", non strutturale nel nostro ordinamento, ma prorogata, di anno in anno dal 2009 fino al 31 dicembre 2012. La formazione si giustifica (e gli ispettori non si devono accontentare soltanto di riscontri cartacei) allorquando:

- a) il lavoratore è adibito a compiti o mansioni differenti rispetto a quelle cui era ordinariamente impiegato, o anche alle stesse, ma con l'utilizzo di nuova strumentazione od apparecchiature: in sostanza, con *un quid pluris*;
- b) esiste una stretta correlazione tra parte teorica e applicazione pratica, rispetto alle nuove mansioni o alla utilizzazione dei nuovi strumenti;
- c) la professionalità di chi è investito del ruolo di formatore appare idonea allo scopo;
- d) l'assistenza, durante la formazione, di un tutor (che sia un lavoratore già esperto nei nuovi compiti o mansioni o nell'utilizzo delle nuove tecnologie), di un istruttore o altra figura. Nella specie, non potrà darsi luogo a una nomina fittizia di una persona che svolga un compito totalmente diverso da quello attribuito o che non riesca a dedicare tempo utile all'attività formativa cui è deputato.

Si evidenzia, dunque, che l'obiettivo è quello di evitare abusi e di accertare che l'attività produttiva sia realmente sospesa con riduzione della produzione⁸⁶.

Il percorso formativo deve essere, pertanto finalizzato esclusivamente all'aggiornamento ed all'apprendimento delle nuove tecnologie applicate e non certamente alla produzione ordinaria, in ragione della sospensione dell'attività lavorativa.

1.9.2 Gli esiti degli accertamenti degli Ispettori del lavoro

Il monitoraggio degli ispettori del lavoro a seguito delle recenti linee guida dettate dal Ministero del lavoro si fa più stretto ed implica il controllo della sussistenza delle condizioni dettate dal DM n. 31444 del 2002.⁸⁷

Il Ministero ricorda, pur nel rispetto dell'art. 4 del D.P.R. n. 218/2000 che stabilisce un arco temporale preciso in cui effettuare gli accertamenti, l'importanza di porre in essere l'accesso ispettivo in modo tale da non vanificare il c.d. effetto «sorpresa».⁸⁸

Laddove l'accertamento ispettivo dia esito negativo, (si faccia l'ipotesi di investimenti non congrui, ovvero i tutor non svolgano adeguatamente le funzioni attribuite o, non si dia luogo ad alcuna formazione aziendale o, in tutti gli altri casi in cui gli ispettori ravvisino la mancata e regolare attuazione del programma) verrà revocato il trattamento di integrazione salariale

⁸⁶ E. MASSI, *www.dottrinalavoro.it*

⁸⁷ B. LA PORTA, "Requisiti per la cigs: controlli più severi", *il Sole24ore*, 14 aprile 2014.

⁸⁸ "Riorganizzazione e ristrutturazione aziendale: istruzioni operative per gli ispettori", in Normativa notizie, DPL n. 16/2014.

previsto ed i casi più gravi (evidenti simulazioni o mancato acquisto e messa in opera delle attrezzature necessarie) verranno contestati come reati commessi ai danno dell'erario o dell'INPS per truffa, appropriazione indebita o false certificazioni e, con relativo recupero delle somme illegittimamente corrisposte.

Secondo un orientamento giurisprudenziale, l'eventuale decadenza dal trattamento non legittima, la sospensione dell'erogazione della retribuzione ai lavoratori.

Ad ogni modo, avverso il provvedimento di decadenza, per qualsiasi causa, è ammesso ricorso al Comitato provinciale di cui all'art. 34, D.P.R. n.639/7026.

Il Comitato è composto da cinque rappresentanti dei lavoratori e da tre rappresentanti dei datori di lavoro designati dalle organizzazioni maggiormente rappresentative a livello nazionale, nonché da un rappresentante del Ministero del Lavoro e del Ministero del Tesoro. Avverso i provvedimenti del Comitato è ammesso ricorso al TAR entro 60 giorni dalla notifica della decisione o dal 91° giorno dalla data di presentazione del ricorso amministrativo, in caso di mancata pronuncia, in alternativa, può essere avanzato ricorso al Capo dello Stato⁸⁹.

1.9.3 Il demansionamento nei processi di riorganizzazione, ristrutturazione o conversione aziendale: la critica al “Jobs Act”

Il Governo era stato delegato ad adottare uno o più decreti legislativi, ispirati alla revisione della disciplina delle mansioni, in caso di processi di riorganizzazione, ristrutturazione o conversione aziendale individuati sulla base di parametri oggettivi, contemperando l'interesse dell'impresa all'utile impiego del personale con l'interesse del lavoratore alla tutela del posto di lavoro, della professionalità e delle condizioni di vita ed economiche, prevedendo limiti alla modifica dell'inquadramento. La delega prevedeva, inoltre, che la contrattazione collettiva, anche aziendale ovvero di secondo livello, stipulata con le organizzazioni sindacali dei lavoratori comparativamente più rappresentative sul piano nazionale a livello interconfederale o di categoria potesse individuare ulteriori ipotesi rispetto a quelle che precedono. Rispetto all'attuale panorama, sia legislativo che giurisprudenziale, si può affermare che già si conoscono, da tempo, casi in cui si ammette la

⁸⁹ Le sentenze del TAR sono impugnabili con ricorso d'appello al Consiglio di Stato.

possibilità di derogare all'art. 2103 c.c., dunque, la previsione del Jobs Act non costituisce un elemento di assoluta novità nel nostro ordinamento.⁹⁰

È un punto che desta molto scalpore in senso negativo e positivo a seconda che la si guardi dalla parte dei lavoratori e delle loro rappresentanze sindacali o dalla parte dei datori di lavoro e delle associazioni datoriali. In definitiva, dall'analisi della normativa e della casistica in cui la giurisprudenza ammette il demansionamento del lavoratore, la proposta dell'emendamento governativo non appariva per niente una novità. In pratica, autorizzando per legge la revisione della disciplina delle mansioni nei processi di riorganizzazione, ristrutturazione o conversione aziendale, a salvaguardia dell'occupazione e quindi del posto di lavoro, della professionalità e delle condizioni di vita dei prestatori di lavoro, il legislatore non avrebbe fatto altro che prendere atto dell'orientamento giurisprudenziale che si è ormai affermato nel tempo. Indubbiamente, rendendo ammissibile per legge quello che è solo un orientamento giurisprudenziale si avrà una deflazione del contenzioso, ma rimane sempre il principio per cui l'uso corretto di qualsiasi legge rimane al buonsenso di chi la applica e, soprattutto, alla capacità del legislatore di arginare i possibili abusi a discapito dei lavoratori.⁹¹ La Cassazione, infatti, riconosce ormai pacificamente la possibilità di demansionare il lavoratore quando il c.d. patto di declassamento si pone in termini di alternativa al licenziamento per giustificato motivo oggettivo, dunque quale strumento necessario per la salvaguardia del posto di lavoro⁹², più noto come il c.d. *licenziamento modificativo*, “nella quale si fronteggiano l'interesse produttivo dell'imprenditore alla modificazione delle mansioni e l'interesse del lavoratore (e di riflesso della collettività) alla conservazione dell'occupazione”⁹³. Affinché, però, la modifica peggiorativa sia legittima è tuttavia necessaria la sussistenza, ovviamente, di un giustificato motivo oggettivo di licenziamento, che viene a porsi quale preconditione indispensabile per procedere al

⁹⁰ D. MORENA MASSAINI, “Jobs Act: demansionamento, cosa cambia?”, Quotidiano Ipsos, dicembre 2014.

⁹¹ R. SCHIAVONE, “Jobs act: demansionamento per riorganizzazione, ristrutturazione o conversione aziendale”, Quotidiano Ipsos, settembre 2014.

⁹² U. GARGIULO, “La revisione della disciplina delle mansioni nel Jobs Act”, WP C.S.D.L.E. "Massimo D'Antona". *Collective Volumes* - 3/2014

⁹³ GHERA, *Mobilità introaziendale e limiti dell'art. 13 dello Statuto dei lavoratori*, in *Mass. giur. lav.*, 1984, p. 409; già GIUGNI, *Mansioni e qualifica nel rapporto di lavoro*, Jovene, Napoli 1963, p. 394 ss.; *Contra*: LISO, *La mobilità del lavoratore in azienda: il quadro legale*, Franco Angeli, Milano 1982, p. 101 ss. Sul recesso modificativo prima della novella del '70, TREU, *Sul c.d. recesso modificativo del contratto di lavoro*, in *Riv. soc.*, 1962, p. 847.

riequilibrio tra le posizioni delle parti, ed altresì quale elemento legittimante il demansionamento altrimenti vietato. Da questo punto di vista la sussistenza di «*processi di riorganizzazione, ristrutturazione o conversione aziendale*» (così l'art 1, co. 7, lett. d), che richiama la nozione di eccedenza contenuta nella legge 223/91, appare presupposto di per sé insufficiente a legittimare la modificazione *in pejus*, perché per procedere al demansionamento del singolo lavoratore occorre che il processo di riorganizzazione sia correlato, attraverso un nesso di causalità giudizialmente verificabile, alla posizione sacrificabile. Ma mentre nel licenziamento collettivo i dati sui quali operare il bilanciamento che precede la dequalificazione vengono valutati in sede di accordo collettivo (*ex art. 4, co. 11, l. 223/91*), qui finiscono per essere rimessi alla valutazione e alla determinazione del solo datore di lavoro.⁹⁴

Nella delega il demansionamento era limitato alle sole ipotesi di ristrutturazione o riorganizzazione aziendale. Ad oggi, le principali novità introdotte dal decreto attuativo del Jobs act, che è stato varato in via preliminare dal Consiglio dei ministri⁹⁵ prevede la possibilità di variare le mansioni in tutti i casi di “modifica degli assetti organizzativi”.

In tali circostanze il lavoratore può essere assegnato a mansioni di un livello inferiore rispetto a quello per cui era stato assunto. Il lavoratore “ha diritto alla conservazione del livello di inquadramento e del trattamento retributivo in godimento, fatta eccezione per gli elementi retributivi collegati a particolari modalità di svolgimento della precedente prestazione lavorativa”. Il mutamento di mansioni deve comunque essere accompagnato da obblighi di formazione “il cui mancato adempimento non determina comunque la nullità” del demansionamento. Ulteriori ipotesi di assegnazione di mansioni inferiori possono essere previste dai contratti di lavoro collettivi, anche aziendali. Possono inoltre “essere stipulati accordi individuali di modifica delle mansioni, del livello di inquadramento e della relativa retribuzione, nell’interesse del lavoratore alla conservazione dell’occupazione, all’acquisizione di una diversa professionalità o al miglioramento delle condizioni di vita”. In caso di modifica degli assetti organizzativi aziendali, il lavoratore può anche essere trasferito da un’unità produttiva all’altra. Ad oggi è possibile modificare le mansioni di un

⁹⁴ Secondo «l’assetto organizzativo insindacabilmente stabilito dall’imprenditore», come ebbe a dire qualche anno fa la Corte di Cassazione: così Cass., S.U., 7 agosto 1998, n. 7755, ma anche Cass. 26 maggio 2001, n. 7210, in *Guida lav.*, 2001, 31, p. 31, e Cass. 2 agosto 2001, n. 10574, in *Mass. giur. lav.*, 2002, p. 164 ss.

⁹⁵ Il provvedimento dovrà ora essere inviato alle commissioni parlamentari competenti, che potranno proporre modifiche.

lavoratore solo nei limiti dell'equivalenza professionale. Il divieto è assoluto ed ogni patto contrario è nullo. Non si può demansionare, salvo ipotesi particolari ammesse dalla giurisprudenza (in sostanza per evitare un licenziamento o per ragioni di salute). La previsione è tassativa visto che si prevede la nullità di ogni patto contrario. Seguendo la strada tracciata nella legge delega, il Governo starebbe pensando di ampliare il potere unilaterale del datore di lavoro nel modificare, anche in *pejus*, le mansioni e si amplierebbe anche il campo d'azione delle modifiche per via pattizia, pur sempre assistita, ricomprendendovi anche altre ipotesi (dai motivi di salute, alle varie esigenze di conciliazione vita-lavoro). In effetti, come rilevato dalle prime critiche, una maggiore flessibilità per l'impresa è fondamentale soprattutto per accompagnare percorsi di riorganizzazione che comunque garantiscono l'occupazione del lavoratore⁹⁶, ed ancora, una maggiore flessibilità funzionale interna al rapporto di lavoro, e in particolare quella relativa al mutamento di mansioni, è imposta dall'accelerazione del ritmo di obsolescenza delle tecniche applicate: in questo nuovo contesto, negare la flessibilità funzionale significherebbe esporre i lavoratori a un maggiore rischio di perdita del posto.⁹⁷

1.10 Il pagamento diretto delle integrazioni salariali: accertamenti degli Ispettori del lavoro

Il pagamento del trattamento di integrazione salariale ai lavoratori sospesi viene di norma effettuato a titolo di anticipazione dal datore di lavoro alla fine di ciascun periodo di paga⁹⁸. Il relativo importo viene successivamente rimborsato tramite conguaglio dei contributi con la denuncia mensile o tramite compensazione⁹⁹.

Al riguardo si pone il problema circa l'obbligo da parte del datore di anticipare o meno detta integrazione prima del provvedimento di autorizzazione. Si precisa che detto provvedimento amministrativo, autorizzativo della cassa integrazione salariale, individua il momento in cui il datore stesso acquista la facoltà di sospendere unilateralmente il rapporto di lavoro riferito ad un numero di lavoratori pari a quello per il quale è stata ammessa l'integrazione. Il diritto al trattamento integrativo, quindi, scaturisce dall'emanazione del provvedimento, pertanto

⁹⁶ A. MARESCA, Il Sole 24 Ore 11 febbraio 2015, intervista di Davide Colombo e Claudio Tucci

⁹⁷ P. ICHINO, Il Sole 24 Ore 11 febbraio 2015, intervista di Davide Colombo e Claudio Tucci

⁹⁸ Art. 2, comma 6, l. n. 223/1991

⁹⁹ Circ. Inps n. 118/1991

anche se il datore ha inoltrato la domanda di ammissione alla cassa integrazione, non potrà unilateralmente ridurre o sospendere l'attività lavorativa e la corresponsione della retribuzione, a meno che non dimostri una situazione di impossibilità sopravvenuta della prestazione.¹⁰⁰

Nella fase antecedente all'emanazione del provvedimento di ammissione, dunque, il rapporto di lavoro, nonostante l'instaurazione del procedimento amministrativo, permane e con esso l'obbligo retributivo che retroattivamente assumerà la natura di anticipazione del trattamento cig solo dalla data di autorizzazione. L'obbligo di anticipazione del trattamento di cassa integrazione gravante sul datore di lavoro, infatti, non è altro che un obbligo retributivo, anche se limitato nella misura all'importo dell'integrazione salariale; solo nel caso in cui la cig sarà concessa tale onere sarà qualificato, *ex post*, come vera e propria anticipazione del trattamento previdenziale conferendo al datore di lavoro il diritto al rimborso da parte dell'INPS. Qualora il datore non adempia tale obbligo, risponderà per il suo debito e per i danni derivati dal mancato adempimento¹⁰¹.

L'art. 7-ter, commi 1 e 2, della legge n. 33/2009 è intervenuto ad accelerare e semplificare le procedure di pagamento diretto da parte dell'Inps modificando la stessa l. n. 223/1991. Attualmente, il pagamento diretto ai lavoratori può essere disposto contestualmente all'autorizzazione del trattamento di integrazione salariale straordinaria, fatta salva la successiva revoca nel caso in cui il servizio competente accerti l'assenza di difficoltà di ordine finanziario dell'impresa. In precedenza, invece, l'art. 2, comma 6, della l. n. 223/1991, prevedeva unicamente che il Ministero del lavoro "potesse" disporre il pagamento diretto ai lavoratori, da parte dell'Inps, del trattamento straordinario di integrazione salariale, quando per l'impresa ricorressero comprovate difficoltà di ordine finanziario accertate dall'Ispettorato provinciale del lavoro. Oggi, la verifica da parte dell'organo di vigilanza non è più anticipata ma successiva.¹⁰² Se, per motivi non imputabili ai lavoratori, viene revocato il provvedimento ministeriale di autorizzazione della cigs, il recupero delle prestazioni

¹⁰⁰ Il decreto ha natura costitutiva: Cass., 10 marzo 1998, n. 2635, RIDL, 1999, II, 85; in sua mancanza torneranno a valere i principi di diritto comune con conseguente obbligo datoriale di retribuzione (Cass., 19 agosto 2003, n. 12130 e Cass., 16 giugno 2003, n. 9635, Mass., 2003), salvo prova di impossibilità sopravvenuta ex art. 1256 c.c. o accordo di sospensione non retribuita, che deve intervenire tra i singoli lavoratori interessati, salvo che questi abbiano conferito specifico mandato al sindacato o abbiano ratificato l'accordo per fatti concludenti (Cass., 13 giugno 2003, n. 9497, RIDL, 2004,II, 98)

¹⁰¹ Cass., 21 novembre 1997, n. 11650.

¹⁰² M. TIRABOSCHI, S. SPATTINI, J. TSCHOLL, *Guida pratica ammortizzatori sociali*, op. cit. pag. 57.

erogate dall'Inps a favore degli stessi è effettuato nei confronti del datore di lavoro¹⁰³.

La possibilità per l'ente previdenziale, di effettuare il pagamento diretto del trattamento di integrazione salariale è stata riconosciuta anche nel caso di contratti di solidarietà ai sensi dell'art. 5, d.m. n. 46448/2009. Tale estensione non può che essere accolta con estremo interesse, dal momento che l'impresa in crisi, attraverso l'ammortizzatore sociale, avrebbe la possibilità di non anticipare il trattamento, sì da poter utilizzare le proprie risorse per altri scopi funzionali alla ripresa dell'attività imprenditoriale, tanto da incrementare, anche per tal via, il ciclo produttivo.¹⁰⁴

Il Ministero del Lavoro ha fornito indicazioni in materia di pagamento diretto della cigs dapprima con la circolare n.108/1994, poi con circolare n. 64/2000 ed infine con la nota n.26511 del 18.11.2009, con specifico riferimento alle verifiche dei Servizi Ispettivi delle DD.TT.LL. al fine dell'individuazione delle difficoltà di ordine finanziario dell'impresa richiedente il pagamento diretto della cigs. Nella predetta nota ministeriale prima di tutto si stabiliscono i criteri per individuare la DTL che deve effettuare la verifica di cui sopra, facendo riferimento alla competenza territoriale. Successivamente per quanto attiene ai contenuti ed agli esiti della verifica, viene chiarito che la DTL competente deve dichiarare espressamente se l'impresa versi in una situazione di difficoltà di ordine finanziario che le impedisce di anticipare il trattamento di cigs, invitando gli Uffici a non inviare copie di bilanci o altre scritture contabili. Precisa, altresì, che l'attestazione deve essere basata sull'analisi dell'indice di liquidità dell'impresa istante, riferito all'anno in corso rilevabile dalla lettura dei bilanci, pur provvisori, dell'ultimo anno. Il predetto indice di liquidità deve risultare negativo - con valore inferiore ad 1, così come risultante dal rapporto tra liquidità immediate e passività correnti¹⁰⁵, avvalendosi eventualmente, se i risultati della verifica contabile non consentano di esprimere una valutazione manifestamente negativa, anche dei verbali del C.d.A. e delle relazioni del rappresentante aziendale da cui si evincano le difficoltà di ordine finanziario che hanno indotto l'impresa a richiedere il pagamento diretto

¹⁰³ Mess. Inps n. 7674/2011

¹⁰⁴ A. CAIAFA, F. CIANI, *“La tutela del reddito nella crisi di impresa”*, op. cit. 174

¹⁰⁵ Nello stato patrimoniale riclassificato secondo il criterio finanziario le “Attività Correnti” sono costituite da: liquidità immediata (cassa, banche, titoli negoziabili, liquidità differita (crediti, cambiali), magazzino (scorte, anticipi a fornitori). Le “Passività Correnti” sono, invece, costituite da: Debiti vs banche a breve, debiti vs fornitori, debiti tributari, quote TFR da liquidare. L. CAPOZUCCA, *“La diagnosi della crisi”*, (a cura di) S. DI DIEGO E F. MICOZZI, *“Piano industriale e crisi di impresa”*, Maggioli, 2012, pag. 86

della cigs¹⁰⁶. La relazione dell'ispettore che dovrà, in seguito essere inoltrata la sede centrale del Ministero, dovrà, dunque, basarsi non soltanto sull'indice di liquidità, ma l'analisi dovrà individuare lo stato di difficoltà finanziaria dell'impresa anche alla luce della relazione e/o di eventuali dati forniti dal rappresentante legale dell'azienda istante, tali da dimostrare se l'impresa sia in grado di far fronte ai propri impegni con le attività iscritte in bilancio¹⁰⁷.

1.11 Conseguenze dei controlli ispettivi: sanzioni non soltanto per il datore.

Al termine del presente studio appare doveroso soffermarsi anche sull'analisi di alcuni condizionamenti quanto ai poteri datoriali ed agli obblighi in capo ai lavoratori che discendono dal ricorso all'integrazione salariale. Rispetto ai primi, essi si collocano soprattutto nella fase antecedente al provvedimento concessivo (onere di presentazione della domanda, di osservare le procedure, di non attivare licenziamenti collettivi..) fermo restando il dovere di conformarsi al contenuto dispositivo del provvedimento stesso, nonché i vincoli indiretti riferiti ad assunzioni di altri lavoratori nel periodo di utilizzo dell'istituto, ovvero finalizzati a penalizzare le richieste di proroga, la collocazione tardiva dei lavoratori in mobilità, la mancata ottemperanza al decreto ministeriale sull'utilizzo della rotazione¹⁰⁸. Per ciò che attiene gli oneri di comportamento posti a carico dei cassintegrati sono pochi, ma incisivi. Si può determinare una prima ipotesi di decadenza dal trattamento di integrazione salariale in costanza di rapporto di lavoro, ai sensi dall'art. 4, comma 40, l. n. 92/2012, qualora il beneficiario rifiuta di essere avviato ad un corso di formazione o riqualificazione o non lo frequenta senza giustificato motivo. Il comma 42 del predetto articolo specifica che la decadenza si verifica quando le attività di formazione ovvero di riqualificazione si svolgono in luogo che non dista più di 50 km dalla residenza del lavoratore o comunque che è raggiungibile con mezzi di trasporto pubblici mediamente in 80 minuti¹⁰⁹.

Un'ulteriore ipotesi di decadenza dal trattamento di integrazione salariale attiene ad un'eventuale attività di lavoro svolta presso un altro datore di lavoro. In particolare, la legge

¹⁰⁶ La difficoltà finanziaria dell'impresa possono essere riscontrate non soltanto dai dati di bilancio, ma anche dall'analisi di altri indicatori: ritardi nei pagamenti dei clienti, ivi compresa la Pubblica Amministrazione, la difficoltà di accedere al credito presso gli istituti bancari. E. MASSI, *www.dottrinalavoro.it*

¹⁰⁷ In effetti, gli indicatori che permettono di verificare una situazione di equilibrio finanziario, analizzando gli indicatori dello stato di liquidità dell'impresa, sono tre: *Current ratio* (attivo a breve/passivo a breve), *Quick ratio* (attivo a breve- magazzino/passivo a breve), *Cash ratio* (disponibilità liquide/passivo a breve). *Ibidem*

¹⁰⁸ R. PESSI, "Lezioni di diritto della previdenza sociale", op. cit. pag. 382

¹⁰⁹ L. GALANTINO, "Diritto del Lavoro", op. cit. pag. 307

ammette la possibilità per il lavoratore in cassa integrazione di svolgere attività di lavoro autonomo o subordinato, senza però mantenere per le giornate remunerate il diritto a tale trattamento¹¹⁰, ma lo obbliga a comunicare preventivamente all’Inps lo svolgimento di attività lavorativa, pena appunto la decadenza *ex tunc* del diritto alla prestazione per l’intero periodo (art. 8, comma 5, d.l. n. 86/1988, conv. in l. n. 160/1988).¹¹¹ Del resto anche la Corte Costituzionale, nel respingere le censure d’incostituzionalità della suddetta disposizione, aveva affermato che la *ratio* risiede nell’esigenza di garantire che le risorse disponibili per gli interventi di integrazione salariale siano destinate effettivamente al sostegno dei disoccupati¹¹². Inoltre, la Suprema Corte, affermò che nel caso di proroghe del trattamento di integrazione salariale la decadenza non è circoscritta all’integrazione del periodo a cui si riferisce l’omessa comunicazione, ma si estende all’intero trattamento¹¹³. Quanto detto conduce ad una evidente riflessione. Se si ritiene che la proroga della cassa integrazione non ha natura autonoma, ma, in quanto semplice estensione di un trattamento già autorizzato, trova il proprio fondamento dal provvedimento originario, nel qual caso il diritto del lavoratore all’integrazione salariale nella sua globalità sorge con l’emissione di quest’ultimo provvedimento e la decadenza necessariamente travolge tale stesso diritto così identificato nel suo contenuto, oppure si ritiene che il provvedimento che dispone la proroga mantiene la sua autonomia (e l’autorizzazione iniziale è idonea pertanto a determinare l’insorgenza solo del diritto al singolo trattamento che ne è ad oggetto), ed allora la decadenza non può che limitare i suoi effetti all’integrazione salariale del corrispettivo periodo per il quale essa è stata autorizzata. Il problema tuttavia può considerarsi parzialmente superato dal recente

¹¹⁰ Spetterà al lavoratore interessato dimostrare e documentare l’effettivo ammontare dei guadagni e la loro collocazione temporale al fine di consentire all’Istituto l’erogazione dell’eventuale quota differenziale di integrazione salariale.

¹¹¹ Cass. n. 26520, 27 novembre 2013, ha confermato il consolidato orientamento della giurisprudenza in tema di decadenza del cassaintegrato dal relativo trattamento. Con commento di R. M. CAMA, “*Omessa comunicazione dell’attività lavorativa e decadenza globale dall’integrazione salariale*”, LG n. 7/2014

¹¹² Corte Cost. 26 maggio 1995, n. 195, in Giur. Cost., 1995, 3, 1535, con nota di P. LAMBERTUCCI, “*Attività lavorativa e “decadenza” del trattamento di Cassa Integrazione*”. I dubbi di costituzionalità si incentravano sull’applicabilità della sanzione della decadenza anche nel caso di comunicazione tardiva, e nelle ipotesi di lavori brevi e saltuari. La Corte Costituzionale ha disatteso tali eccezioni precisando, sotto il primo aspetto, che poiché la norma richiede la comunicazione preventiva, anche la comunicazione tardiva integra l’omissione sanzionata con la decadenza e, sotto il secondo profilo, che la norma stessa si riferisce proprio alle attività di breve durata, atteso che l’impiego a tempo pieno ed indeterminato comporta non già la decadenza ma l’estinzione del diritto all’integrazione salariale in quanto ne viene meno il presupposto (cioè il rapporto di lavoro sospeso per l’intervento della cassa integrazione).

¹¹³ Cass. n. 4004/07, n. 11679/05, n. 5720/09 e n.14196/10

intervento legislativo di cui all'art. 9, comma 5, del d.l. 76 del 28 giugno 2013, convertito con modificazioni dalla l. 9 agosto 2013 n. 99 in materia di effetti delle comunicazioni obbligatorie relative ai rapporti di lavoro. Con tale norma il legislatore ha previsto che le comunicazioni obbligatorie di assunzione, cessazione, trasformazione e proroga dei rapporti di lavoro autonomo, subordinato, associato, dei tirocini e di altre esperienze professionali, previste dalla normativa vigente, inviate al Servizio competente nel cui ambito territoriale è ubicata la sede di lavoro, già valide ai fini dell'assolvimento degli obblighi di comunicazione nei confronti delle direzioni regionali e provinciali del lavoro, dell'INPS, dell'INAIL, o di altre forme previdenziali sostitutive o esclusive, nonché nei confronti della Prefettura, sono valide anche ai fini dell'assolvimento di tutti gli obblighi di comunicazione che, a qualsiasi fine, sono posti anche a carico dei lavoratori nei confronti dei predetti enti. L'oggetto della comunicazione preventiva da parte di tutti i datori di lavoro privati e degli enti pubblici economici, riguarda l'instaurazione di rapporto di lavoro subordinato e di lavoro autonomo in forma coordinata e continuativa, anche nella modalità a progetto, di socio lavoratore di cooperativa e di associato in partecipazione con apporto lavorativo¹¹⁴. Lo stesso INPS, per ciò che concerne gli effetti retroattivi della suddetta norma interpretativa, ha chiarito che in presenza della comunicazione datoriale, verificabile tramite la procedura UNILAV, non deve procedersi alla declaratoria di decadenza dal diritto all'integrazione salariale, anche qualora il lavoratore abbia ommesso di inviare all'INPS la corrispondente propria comunicazione, ma deve sospendere il trattamento di integrazione salariale (o erogarne la parte spettante)¹¹⁵. Ed ancora, la circolare n. 35/2013 del Ministero del lavoro, ha precisato che il personale ispettivo, prima di applicare la sanzione dell'art. 8, comma 5, l. n. 160/1988, dovrà verificare l'esistenza di una comunicazione di assunzione al CPI effettuata dal datore di lavoro, facendo quindi presumere che l'eventuale omessa comunicazione da parte del datore di lavoro determini conseguenze negative anche in capo al lavoratore. Pare, dunque, che stante l'obbligo di comunicazione posto in capo al lavoratore ora assorbito da quello posto dal legislatore in capo al datore, il primo non può essere certo sanzionato per l'inadempimento del secondo. Salvo ipotizzare una forma di co-responsabilità in capo al

¹¹⁴ Art. 9bis del d.l. 1 ottobre 1996, n. 510, convertito con modificazioni dalla l. 28 novembre 1996, n. 608; tale comunicazione deve essere inviata entro il giorno antecedente quello di instaurazione del rapporto. Sulla portata di tale norma si vedano i chiarimenti forniti con nota n. 4746 del 14 febbraio 2007 del Ministero del Lavoro e della Previdenza Sociale.

¹¹⁵ Messaggio Inps n. 15079 del 25 settembre 2013

lavoratore per non aver richiesto ed ottenuto dal datore la copia della comunicazione di assunzione o inizio di attività lavorativa.

Diversamente, qualora si è in presenza di una forma di lavoro irregolare (quindi in violazione non soltanto dell'obbligo informativo), il lavoratore decadrà dal beneficio riconosciutogli.¹¹⁶ Dunque, nell'ambito di operatività del citato art. 9, comma 5, del d.l. 76 del 28 giugno 2013, alla declaratoria di decadenza deve ugualmente pervenirsi se il datore di lavoro, pur essendovi tenuto, non abbia inviato la comunicazione obbligatoria. In tal caso, infatti, il lavoratore non ha ottemperato al proprio obbligo di dichiarazione all'INPS, e non può giovare di quello posto a carico del datore di lavoro, che è rimasto inadempiente.¹¹⁷ Se da un lato si cerca semplificare le procedure derivanti dall'istituzione di un rapporto di lavoro dall'altro si cerca di combattere il lavoro irregolare, in generale, e di vietare nello specifico che il percettore di un trattamento previdenziale di integrazione salariale usufruisca indebitamente della prestazione a danno della collettività.

Da tale norma nascono delle perplessità. In primo luogo, l'assunzione del cassaintegrato a tempo pieno ed indeterminato continua ad essere una causa di estinzione del diritto alla integrazione salariale, perché viene meno il rapporto di lavoro sospeso per l'intervento della cassa integrazione; sicché a questo riguardo la obbligatoria comunicazione preventiva inviata dal nuovo datore di lavoro resta irrilevante, non potendo incidere sull'estinzione del trattamento previdenziale. In secondo luogo, rimane l'obbligo a carico del cassaintegrato in tutti i casi in cui l'attività lavorativa non sia soggetta alla comunicazione obbligatoria preventiva da parte del datore di lavoro: si tratta di tutte le attività di lavoro autonomo per le quali non è prevista tale comunicazione¹¹⁸. Resta fuori pertanto dalla suddetta norma

¹¹⁶ R. GAROFALO, "La pluriefficacia delle comunicazioni", LG, Gli Speciali 2013

¹¹⁷ Diverso problema è se in questo caso il lavoratore possa agire contro il datore di lavoro per il danno subito, consistente nella decadenza dal trattamento, a causa della omessa comunicazione dell'istituzione del rapporto da parte di quest'ultimo. Ovviamente una tale azione può aversi quando il lavoratore abbia confidato nella regolare costituzione del rapporto, e non quando risulti che egli ne abbia concordemente voluto l'istituzione senza alcuna formalizzazione. R. M. CAMA, "Omessa comunicazione dell'attività lavorativa e decadenza globale dall'integrazione salariale", LG n. 7/2014, pag. 68

¹¹⁸ Quali ad esempio i lavori di natura autonoma occasionale o prestati nell'esercizio di un'impresa, i contratti di collaborazione meramente occasionale, le prestazioni di lavoro accessorio, le prestazioni dei collaboratori/coadiuvanti familiari, le prestazioni dei lavoratori agricoli autonomi, le attività rientranti nell'esercizio di una professione intellettuale per la quale è necessaria l'iscrizione in appositi albi professionali, le prestazioni lavorative dei componenti di organi di amministrazione e controllo di società, nonché, per restare nell'ambito della subordinazione, i rapporti instaurati presso istituti scolastici privati, per i quali la comunicazione obbligatoria deve essere inviata entro 10 giorni dall'istituzione del rapporto, o con le Agenzie di somministrazione e presso la Pubblica Amministrazione (istituti scolastici pubblici compresi), per i quali le comunicazioni devono essere inviate entro il giorno 20 del mese successivo a quello di istituzione

interpretativa una svariata casistica di attività lavorative, considerata l'ampiezza della nozione a tal fine adottata dalla giurisprudenza nell'interpretazione dell'art. 8, comma 5, del d.l. n. 76/88.

Per concludere, nel caso in cui il datore di lavoro occupi un lavoratore titolare del trattamento di integrazione salariale (di disoccupazione o di mobilità) in violazione delle norme in materia di collocamento, ferma restando ogni altra sanzione prevista, è tenuto a versare alla gestione dell'assicurazione obbligatoria per la disoccupazione involontaria una somma pari al 50% del trattamento previdenziale indebitamente percepito dal lavoratore per il periodo durante il quale questi è stato occupato alle sue dipendenze (art. 8 del d.l. n.86/88, convertito in legge n.160/88. Tutto ciò può essere rilevante anche dal punto di vista penale e comportare, a carico degli interessati, il reato di truffa aggravata previsto dagli artt. 640 e 640 bis c.p.¹¹⁹ Dunque, le conseguenze da cui si devono guardare tanto i lavoratori che i datori di lavoro possono andare oltre quelle sopra precisate, soprattutto quando risultano cumulati ai redditi da lavoro gli ammortizzatori sociali indebiti, che comunque vanno restituiti all'Inps, dovendosi tener conto della responsabilità penale, che può comportare a carico degli interessati il reato di truffa aggravata previsto dagli artt .640 e 640 bis del cod .pen.

del rapporto

¹¹⁹ R. ZALTIERI, *"Il lavoro durante la cassa integrazione guadagni"*, Guida alle paghe, Ipsoa, n. 1/2015, pag. 21.

CAPITOLO SECONDO

2.1 CONTRATTI DI SOLIDARIETÀ DIFENSIVI DEL TIPO “A”

I contratti di solidarietà, sono stati introdotti nel nostro ordinamento dalla legge n. 863/1984 e successivamente modificati in particolare dalla legge n. 236/1993 e dalla legge n. 608/1996. Si distingue il contratto di solidarietà di tipo difensivo¹²⁰, comportante una riduzione d'orario giornaliero, settimanale o mensile, al fine di evitare, in tutto o in parte, una riduzione della manodopera occupata, con proporzionale riduzione della retribuzione parzialmente compensata dall'intervento della cigs¹²¹, ed il contratto di solidarietà di tipo espansivo¹²², comportante una riduzione d'orario definitiva¹²³, con perdita di retribuzione, per permettere la contestuale assunzione a tempo indeterminato di nuova manodopera, in cui lo Stato interviene con agevolazioni economiche per le imprese che assumono nuovo personale. Secondo tale contratto si realizza una *solidarietà* tra i dipendenti dell'impresa, i quali accettano una riduzione dell'orario di lavoro, e della corrispondente retribuzione, al fine di riassorbire eccedenze di personale, con la corresponsione ai medesimi del trattamento di integrazione salariale nella misura di un determinato ammontare del trattamento retributivo perso a seguito della predetta riduzione di orario. Conseguentemente, il contratto si pone come uno strumento alternativo al licenziamento collettivo di cui alla legge 223/1991, e, in alcune ipotesi, anche alternativo alla cassa integrazione straordinaria, di cui, comunque, costituisce una particolare fattispecie.¹²⁴ La legge non indica neppure implicitamente quale sia l'efficacia dell'accordo sindacale di solidarietà e non vi è alcuna precisazione neppure sulla necessità o meno che l'accordo sia stipulato da tutti i sindacati presenti in azienda o da tutti quelli maggiormente rappresentativi. L'efficacia del contratto di solidarietà nei confronti di tutti i lavoratori occupati nell'impresa (a prescindere dalla mancata affiliazione al sindacato stipulante) è affermata dalla dottrina prevalente, nonché dalla giurisprudenza quale “eccezione”, legislativamente prevista e giustificata dai vantaggi

¹²⁰ Art.1, l. n. 863/1984

¹²¹ Con l'art. 5, della l. n. 236/1993, si è tentato peraltro un rilancio dell'istituto definendo, tra l'altro, un “nuovo modello” di contratto di solidarietà per le imprese non rientranti nel campo della cassa integrazione straordinaria. (*infra*)

¹²² Art. 2, l. n. 863/1984.

¹²³ Si tratta di una contrazione oraria definitiva. Questo lo differenzia ulteriormente dal Cds difensivo, in cui la riduzione dell'orario è temporanea ed in attesa della ripresa produttiva.

¹²⁴ B. LA PORTA, “Integrazione salariale e disoccupazione: regime pre-riforma”, DPL n. 14/2013, pag. 906

occupazionali attesi, rispetto alla regola della limitata efficacia soggettiva dei contratti aziendali.¹²⁵ Competenti a sottoscrivere i Cds, in sede sia aziendale/sindacale che amministrativa presso la Regione¹²⁶, sono i sindacati aderenti alle confederazioni maggiormente rappresentative, ma analoga competenza in materia hanno le RSA¹²⁷/RSU, se esistenti, o le Oo.Ss territoriali. Il contratto deve indicare le motivazioni e la quantità dei lavoratori in esubero. Le cause del manifestarsi dell'eccedenza indicate in sede di accordo per effetto dell'entrata in vigore del DM n. 46448/2009 non è più previsto l'analisi degli indicatori economico finanziari complessivamente considerati e riguardanti il biennio precedente, dai quali deve emergere un andamento a carattere negativo ovvero involutivo.¹²⁸ Il contratto di solidarietà, si è detto vincola le parti, non può essere modificato e deve avere uno specifico contenuto definito dalla prassi amministrativa¹²⁹. Il quadro normativo di riferimento lascia ampia autonomia alla contrattazione collettiva in merito alla verticalità ed all'orizzontalità della distribuzione della riduzione dell'orario di lavoro, di cui devono essere stabilite le articolazioni da riparametrare sull'orario settimanale. Il contratto è considerato idoneo a perseguire il suo scopo quando la percentuale di riduzione oraria concordata tra le parti, parametrata su base settimanale, non superi (nella media)¹³⁰ il 60 per cento dell'orario di lavoro contrattuale dei lavoratori coinvolti nel Cds. Il suddetto principio di congruità che regola la materia indica, dunque, l'idoneità o meno del contratto di solidarietà a perseguire lo scopo insito nella sua stessa natura: evitare, durante un periodo di crisi, esuberi e licenziamenti mantenendo in vita i rapporti lavorativi esistenti.¹³¹ Un profilo fondamentale riguarda l'ipotesi di un eventuale mancato rispetto dell'accordo predisposto in sede di stipulazione del contratto di solidarietà in relazione alle modalità di riduzione dell'orario di lavoro richiedendo al personale l'espletamento di un orario superiore a quello concordato.

¹²⁵ Cass. n. 1403/1990 e, più di recente, Cass. n. 24706/2007, in *"I contratti di solidarietà (disciplina legislativa e spunti di riflessione)"*, M. LAI, L. RICCIARDI, Adapt, Working Paper n. 74/2009

¹²⁶ Art. 3, comma 2, d.lgs n. 469/1997. Così prevede la norma, ma non sono mancati casi di sub-delega Regione-Provincia.

¹²⁷ Chiarimento espresso nella circolare del Ministero del lavoro n. 20/2004

¹²⁸ Di contro, nel caso di adozione di un Cds a seguito di una iniziale procedura di riduzione del personale, in sede di accordo sindacale le parti devono adeguatamente analizzare tutte le cause che hanno determinato l'esubero di personale, tra cui anche l'eventuale esternalizzazione di una parte dell'attività attraverso la stipulazione di contratti di appalto. Interpello Min. lav. n. 29/2011

¹²⁹ L'ultimo decreto ministeriale che disciplina lo strumento dei contratti di solidarietà è il dm n. 46448/2009 modificato dal DM n. 85145/2014.

¹³⁰ Sul punto vedi l'interpello del Min. Lav. n. 27/2012. (*Infra*)

¹³¹ V. AMATO, *"Il compromesso della solidarietà"*, Gli Speciali di LG 2014, pag. 53

Tale problematica ha trovato soluzione attraverso l'intervento ministeriale con la risposta all'Interpello n. 27/2013 che dispone le modalità di deroga alla riduzione precedentemente concordata (*infra*).

Le aziende che possono usufruire del contratto di solidarietà sono le stesse destinatarie della disciplina della cassa integrazione guadagni straordinaria che abbiano occupato mediamente più di 15 lavoratori nel semestre precedente la data di presentazione dell'istanza di trattamento di integrazione salariale. Specifiche esclusioni concernono: le imprese che abbiano presentato istanza per essere ammesse ad una procedura concorsuale e nei casi di fine lavoro e fine fase lavorativa nei cantieri edili.¹³² I lavoratori interessati al contratto di solidarietà sono, in linea generale, gli stessi ai quali si applica la disciplina della cigs e cioè, tutto il personale dipendente ad esclusione dei dirigenti, degli apprendisti e dei lavoratori a domicilio. Il contratto può riguardare anche i lavoratori occupati a tempo parziale a condizione che sia dimostrato il carattere strutturale del part-time nella preesistente organizzazione del lavoro.¹³³

Per ciò che attiene il trattamento economico, invece, il lavoratore sottoposto in solidarietà percepirà da parte del datore di lavoro la retribuzione per le ore effettivamente lavorate e dall'Inps il trattamento di integrazione salariale pari al 60 per cento del monte retributivo perso a seguito della riduzione di orario¹³⁴. Nella base di computo non si può tener conto degli aumenti retributivi previsti dai contratti collettivi aziendali nel periodo dei sei mesi precedenti la stipula del contratto di solidarietà. Da sottolineare che a differenza degli altri ammortizzatori sociali i Cds non devono fare i conti con nessun massimale, ciò consente ai lavoratori interessati di poter percepire una retribuzione più elevata rispetto a coloro che sono assoggettati ai limiti massimi mensili stabiliti annualmente.

La legge (l. n. 863/1984) stabilisce una durata non superiore a 24 mesi, con possibilità di proroga per ulteriori 24 mesi. Qualora il Cds raggiunga la durata massima prevista, può essere stipulato un nuovo contratto per le medesime unità aziendali coinvolte dal contratto

¹³² B. LA PORTA, "Integrazione salariale e disoccupazione: regime pre-riforma", op.cit., pag.906

¹³³ *Ibidem*

¹³⁴ L'art. 2-bis del "decreto milleproroghe", d.l. n. 192/2014 convertito in legge n. 11/2015, ha confermato che l'indennità dei contratti di solidarietà difensivi di tipo A, sarà pari al 70% della mancata retribuzione per i trattamenti dovuti nel 2015 in forza di accordi conclusi nel 2014, nel limite di 50 milioni di euro a carico del Fondo sociale europeo. Dal 2009 fino al 2013 la misura del trattamento è stata elevata all'80% della retribuzione (art. 1, comma 6, D.L. 78/2009 conv. in L. n. 102/2009, e per l'ultima proroga l. n. 228/2012). Per il 2014, invece l'elevazione è stata ridotta al 70% della retribuzione persa dal lavoratore (l. n. 147/2013, cd. Legge di stabilità 2014).

precedente decorsi 12 mesi. Il limite massimo di fruizione del trattamento di integrazione è fissato in 36 mesi nell'arco di un quinquennio. Tale regola è derogabile esclusivamente nell'ipotesi in cui l'istituto in parola è utilizzato al preciso fine di evitare l'apertura della procedura per la dichiarazione di mobilità prevista dall'art. 4 della legge n. 223/1991,¹³⁵ nel qual caso bisognerà mantenere in azienda almeno la metà delle eccedenze dichiarate nel contratto di solidarietà. A tal riguardo, il Ministero del lavoro e delle politiche sociali ha emanato la circolare n. 32/2014 ha evidenziato come la modifica apportata dal DM n. 85145/2014 al DM n. 46448/2009, vada nella direzione di poter sottoscrivere un contratto aziendale di solidarietà, superando il limite dei 36 mesi di integrazione salariale fruibile in un quinquennio, quando la stipula del contratto stesso è posta come strumento di salvaguardia dei livelli occupazionali e dunque alternativo al ricorso alle procedure di licenziamento collettivo. Infatti, il Decreto Ministeriale n. 85145/2014, di modifica del precedente D.M. 46448/2009, in materia di contratto di solidarietà per aziende soggette alla cigs, consente di superare il limite massimo di durata del trattamento straordinario di integrazione salariale, qualora il ricorso al contratto di solidarietà sia alternativo alla procedura per la dichiarazione di mobilità o qualora i lavoratori non si oppongano alla collocazione in mobilità. Con la modifica apportata con il sopra citato DM 85145/2014, al fine di consentire la libera circolazione della forza lavoro, è riconosciuta la possibilità – tenendo ferma l'efficacia del contratto di solidarietà – di gestire in modo non traumatico gli esuberanti di personale con il ricorso ad una procedura di mobilità attuata con la non opposizione al licenziamento¹³⁶. Pertanto il limite massimo dei 36 mesi potrà essere superato quando saranno i lavoratori a decidere di aderire ad una procedura di mobilità “non oppositiva”. La deroga alla durata massima del trattamento di solidarietà così ampliata induce ad una necessaria riflessione. Si ritiene, dunque, fondamentale il controllo sulle aziende e sulle modalità di attuazione dei singoli Cds per evitare che vi sia un abuso degli stessi o, comunque, un approfittamento della situazione di preoccupazione e agitazione dei singoli lavoratori con induzione/costrizione di quest'ultimi ad accettare procedure di mobilità che in realtà non vogliono e che non saranno di alcun aiuto.

¹³⁵ Nota del Ministero del lavoro n. 1879/2010

¹³⁶ E. MASSI, www.dottrinalavoro.it

In tema di durata dell'intervento di solidarietà, consegue che l'alternanza tra Cds e cassa integrazione ordinaria o straordinaria (due anni di Cds, due anni di proroga, un anno di cig/cigs, poi nuovamente due anni di Cds etc.) determina di fatto la possibilità di proseguire, senza soluzione di continuità, e senza esaurimento di limiti di durata, l'applicazione delle integrazioni salariali, ferma restando solo la necessità che sussistano, in occasione di ogni istanza di autorizzazione ministeriale, le cause legittimanti il ricorso ai singoli istituti¹³⁷.

Il rapporto tra il contratto di solidarietà e la cassa integrazione guadagni differisce a seconda che si tratti di intervento ordinario o straordinario. Nel primo caso, la compresenza in una stessa unità produttiva di cds e cigo è ammessa in via generale dalla legge, considerata la diversa finalità dei due istituti. La cigo può riguardare unità diverse da quelle interessate dal cds, oppure gli stessi lavoratori già coinvolti dalla riduzione di orario. In quest'ultimo caso il limite massimo delle ore integrabili per cigo sarà determinato dal minor orario di lavoro definito nel cds. L'ipotesi di cumulo, invece, dei due distinti trattamenti di Cds e cigs è riconosciuto nei limiti e nelle condizioni fissate dal Dm 23 dicembre 1994. In particolare, i lavoratori interessati ai due distinti benefici devono essere diversi, precisamente individuati tramite appositi elenchi nominativi e tale diversità deve sussistere sin dall'inizio e per l'intero periodo in cui coesistono il Cds e la cigs. Inoltre, il programma di cigs devono essere unicamente quelli approvati per ristrutturazione, riorganizzazione e conversione aziendale, ovvero per crisi aziendale¹³⁸, con esclusione delle ipotesi di procedure concorsuali.

Stante la finalità del contratto di solidarietà, volto a superare momenti temporanei di crisi, è da ritenere illegittimo il licenziamento dei lavoratori durante la vigenza del medesimo; in tal senso è orientata la dottrina e la giurisprudenza prevalente¹³⁹.

¹³⁷ S. MALANDRINI, "Considerazioni sulla regolamentazione dei contratti di solidarietà difensivi nel processo di riforma degli ammortizzatori sociali", RIDL, 2014, III, pag. 194.

¹³⁸ Nel caso di crisi aziendale nell'unità interessata deve essere in corso di attuazione un programma di risanamento fondato su prospettive di mantenimento dell'attività produttiva e di recupero occupazionale, con esclusione assoluta dei casi di cessazione. Il Ministero con nota n. 10195/2009 ha chiarito che il divieto di cumulo della cigs e del Cds deve riferirsi esclusivamente alla ipotesi in cui la cessazione di attività interessi l'intera unità produttiva e non di parti autonomamente individuabili, non coinvolte dalla cessazione. A. CAIAFA, F. CIANI, "La tutela del reddito nella crisi di impresa", op. cit., pag. 174

¹³⁹ Tra le altre, Pret. Roma 30 aprile 1994; Pret. Como 7 dicembre 1990, in M. LAI, L. RICCIARDI "I contratti di solidarietà (disciplina legislativa e spunti di riflessione)", Adapt, Working Paper n. 74/2009. Sul punto è intervenuta la Corte Costituzionale con sentenza n. 29306 del 15 dicembre 2008, preservando la libertà del datore di poter irrogare legittimamente il licenziamento individuale per giustificato motivo oggettivo, ma precludendo, durante la vigenza dell'Accordo a tutela dell'occupazione, il ricorso a licenziamenti plurimi e/o collettivi.

Per le stesse argomentazioni è pacifico ritenere che in virtù dell'applicazione dei contratti di solidarietà si possa legittimare, in deroga all'articolo 2103 c.c. l'adibizione dei lavoratori a mansioni inferiori, in quanto diretta al riassorbimento, totale o parziale, del personale eccedente¹⁴⁰

Infine, i lavoratori interessati dall'accordo che adotta i contratti di solidarietà, non vedono alcun pregiudizio nella maturazione della pensione e nel trattamento di fine rapporto, in quanto si ritiene che l'istituto deve essere calcolato con riferimento alla retribuzione che il lavoratore avrebbe avuto diritto di percepire durante il periodo di riduzione dell'orario di lavoro.

Quando si tratta dei contratti di solidarietà è necessario specificare che il sistema normativo che li riguarda è complesso e questo si ripercuote sul loro utilizzo, in quanto composto da una disciplina generale, predisposta tramite legge ordinaria, e una disciplina di dettaglio, costituita da normative amministrative e circolari, ministeriali e dell'Inps. Come è stato notato da autorevole dottrina¹⁴¹, si è in presenza non di una legge immediatamente applicabile ma di una disciplina per principi, che necessita di successiva attuazione, creando ampia ed eccessiva discrezionalità alla Pubblica Amministrazione. Alle miriadi di interventi normativi sin qui esposti si aggiungono poi "contributi" delle legislazioni regionali, che mettono in atto un sostegno al reddito del lavoratore impiegato in aziende operanti e funzionanti grazie ad un contratto di solidarietà¹⁴², venendosi a creare un sistema in cui le Regioni hanno funzione gestionale e allo Stato rimane semplice funzione di controllo. Gli *standards* sono fissati a livelli centrale, ma possono essere modificati, in realtà, da quelli che sono gli organismi istituzionali più vicini alla realtà dei lavoratori: le Regioni¹⁴³. Queste ultime hanno competenza a promuovere accordi finalizzati all'utilizzo di strumenti sociali, quali i cds, possono emettere disposizioni che prevedono erogazioni di contributi regionali o sospensione del pagamento di tasse e simili in favore di lavoratori destinatari di Cds. Profili di positività di questo attivismo regionale si possono rinvenire tenendo, tuttavia, in

¹⁴⁰ Pret. Milano 12 giugno 1992, *Ibidem*

¹⁴¹ M. MISCIONE, "I contratti di solidarietà", in F. CARINCI (diretto da), *Diritto del lavoro – Commentario*, Torino, 2^a ed., 2007, pag. 157

¹⁴² D. GAROFALO, "Strumenti di flessibilità alternativi alla riduzione di personale (il contratto di solidarietà difensivo)", in cui viene riprodotto l'*excursus* storico normativo dei rapporti Stato-Regioni in materia di contratti di solidarietà.

¹⁴³ Per una rassegna degli interventi regionali a sostegno del reddito in caso di stipula di Cds vedi A. GIORDANO, "Contratti di solidarietà, di insediamento e assunzione di manager", DPL n. 25/2014, pag. 1467 *ess.*

considerazione le problematiche che potrebbe recare con sé: una possibile violazione del principio di uguaglianza, che condurrebbe ad un vero e proprio federalismo previdenziale¹⁴⁴. Appare, dunque, importante avere una chiara e precisa disciplina che regolamenti un istituto che potrebbe, invece, essere essenziale per contribuire al risollevarimento della situazione di crisi economica e sociale che imperversa.

Negli anni recenti si è assistito ad una evoluzione della normativa e della regolamentazione complessiva del contratto di solidarietà. In particolare, con il “Jobs Act” la cassa integrazione sembra lasciare più spazio ai contratti di solidarietà. La linea è quella di porre una stretta sulla cassa integrazione favorendo invece i contratti di solidarietà. L’accesso alla cassa integrazione sarà possibile solo allorquando saranno esaurite le possibilità di riduzione dell’orario di lavoro di natura contrattuale. Rispetto al provvedimento originario, è stata prevista la possibilità di destinare una parte delle risorse destinate alla cassa integrazione a favore dei contratti di solidarietà, anche se si tratta di un “eventualità” senza che vengano precisati i termini di concreta attuazione oltreché alla totale discrezionalità dell’esecutivo, sia nell’*an* sia nel *quantum*¹⁴⁵. Inoltre, la legge delega n. 183/2014, prevede la revisione anche dell’ambito di applicazione e delle regole di funzionamento dei contratti di solidarietà.¹⁴⁶ E’ evidente che sia la naturale propensione delle negoziazioni sindacali ad orientarsi verso forme di tutela del reddito il più possibile significative e prolungate, sia l’oggettiva contrazione delle cause legittimanti, dei regimi di durata, nonché per i maggiori oneri contributivi correlati al ricorso cigo/cigs, l’utilizzo dei cds tenderà ad incrementarsi riducendo, in termini quantitativi, il ricorso alla cassa integrazione.¹⁴⁷

¹⁴⁴ Vari gli esempi in tal senso: Regione Marche l. n. 2/2005, Regione Liguria l. n. 30/2008, Regione Sardegna l. n. 1/2009, Regione Friuli Venezia Giulia l. n. 1/2009 autorizzano le amministrazioni regionali a sostenere le imprese firmatarie di Cds presenti nel proprio territorio contribuendo ad integrare il salario dei lavoratori sottoposti a regime. V. AMATO, “*Il compromesso della solidarietà*”, op.cit. pag 56. In tal senso anche S. MALANDRINI, “*Considerazioni sulla regolamentazione dei contratti di solidarietà difensivi nel processo di riforma degli ammortizzatori sociali*”, op. cit. pag. 196, che cita come esempio la legge regionale della Lombardia n. 21/2013 che ha disposto una integrazione del reddito dei lavoratori sottoposti al regime di solidarietà del 10% della retribuzione persa.

¹⁴⁵ E. BALLETTI, “*La riforma degli ammortizzatori sociali alla luce del disegno di legge delega 3 aprile 2014, n. 1428 Senato*”, op. cit. pag. 28

¹⁴⁶ G. BUSCEMA, *Jobs act, ammortizzatori sociali: le nuove tutele*, Quotidiano Ipsos, ottobre 2014

¹⁴⁷ S. MALANDRINI, “*Considerazioni sulla regolamentazione dei contratti di solidarietà difensivi nel processo di riforma degli ammortizzatori sociali*”, op. cit. pag. 198.

2.2 Contratti di solidarietà: identità o concorrenza con la contrattazione di prossimità di cui all'art. 8 del D.L. n. 138/2011

Evidenti sono i punti di contatto, se non di potenziale vera e propria sovrapposizione funzionale con la contrattazione c.d. di prossimità che, come noto, per fronteggiare «crisi aziendali e occupazionali», è abilitata dall'art. 8 del D.L. n. 138/2011, a derogare alla contrattazione collettiva nazionale ed alla legge, anche in materie quali i «contratti a orario ridotto, modulato o flessibile», la «disciplina dell'orario di lavoro», l'«inquadramento del personale» e la «disciplina del rapporto di lavoro».

Non a caso, la dottrina più attenta, in passato, con argomenti non dissimili rispetto a quelli da ultimo impiegati per l'art. 8, aveva già evidenziato la portata eversiva anche della contrattazione di solidarietà, in quanto istituto che, a lungo, ha configurato il precursore della c.d. contrattazione gestionale o ablativa, deputata a distribuire sacrifici tra i lavoratori¹⁴⁸. E la giurisprudenza aveva anche avuto modo di riconoscere, eccezionalmente, ai contratti di solidarietà quella efficacia *erga omnes* che, invece, contemporaneamente, negava all'accordo aziendale che pure fosse stato stipulato dai medesimi sindacati maggiormente rappresentativi, ma semplicemente riducendo l'orario di lavoro in deroga al contratto collettivo nazionale, senza attingere alla speciale efficacia normativa attribuita dalla legge n. 863/1984¹⁴⁹.

¹⁴⁸ Sul problema della derogabilità allo statuto protettivo del lavoratore vedi A. TURSI, op. cit., pag. 85 ss. Approfondisce l'aspetto della legittimazione a negoziare a livello aziendale da parte di agenti contrattuali «di discussa rappresentatività», con il rischio di produrre un potenziale «arretramento nelle condizioni di lavoro», circostanza che spinse il legislatore della legge n. 863/1984 a ricondurre quella medesima legittimazione in capo ai «sindacati aderenti alle confederazioni maggiormente rappresentative sul piano nazionale», G. PERA, op. cit., pag. 702, il quale conclude che «è difficile ritenere che il legislatore abbia voluto scomodare per la risoluzione delle crisi aziendali, sempre ed ovunque, i sindacati nazionali di categoria», ivi, 710. Sul problema si veda anche D. GAROFALO, op. cit., pag. 361. Più in generale sul tema della contrattazione ablativa o gestionale si veda anche M. PERSIANI, «Contratti collettivi normativi e contratti collettivi gestionali», in ADL, 1999, n. 1, 1 ss., R. DE LUCA TAMAJO, «L'evoluzione dei contenuti e delle tipologie della contrattazione collettiva», in RIDL, 1985, I, 16 ss., spec. 25 ss., e F. SCARPELLI, «Autonomia collettiva e rappresentatività sindacale tra funzione "gestionale" e funzione normativa», ivi, 1987, II, 622 ss. Si ritiene, peraltro, in giurisprudenza che la stipulazione di un contratto aziendale di solidarietà, con conseguenti «generalizzate riduzioni di orario» e «riassetti organizzativi», non potrebbe «sopprimere diritti già acquisiti da parte di lavoratori con contratto a tempo parziale», così Cass. 6 settembre 1996, n. 8114.

¹⁴⁹ Cass. 24 febbraio 1990, n. 1403, su cui P. LAMBERTUCCI, «La Corte di cassazione in materia di efficacia soggettiva dei contratti collettivi aziendali: in particolare la vincolatività dei contratti collettivi aventi ad oggetto la riduzione dell'orario di lavoro», in GC, 1990, I, 2074 ss., R. ROMEL, «Limiti di efficacia del contratto collettivo aziendale», in FI, 1991, I, 877 ss., C. ENRICO LUCIFREDI, «In tema di efficacia soggettiva dei contratti collettivi aziendali», in MGL, 1990, 384 ss., e L. MELPIGNANO, «Contratto di solidarietà e lavoratore dissenziente: sulla disponibilità delle posizioni giuridiche individuali dei lavoratori da parte dei sindacati maggiormente rappresentativi», in RGL, 1991, II, 508 ss. Più di recente si veda Cass. 28 novembre 2007, n. 24706, che conferma l'*erga omnes*, ma subordina la validità del contratto di solidarietà e, soprattutto, la

Se, dunque, i punti di contatto tra contrattazioni di solidarietà e prossimità non sono poi così pochi, stupisce fino ad un certo punto che, recentemente, la giurisprudenza di merito - ancorché di fatto senza motivare - abbia perfino identificato i due istituti. Sia cioè arrivata a concludere nel senso che, ancorché i sindacati che hanno sottoscritto l'accordo aziendale non abbiano neppure richiamato l'art. 8 del D.L. n. 138/2011, la speciale efficacia prevista dal legislatore per la contrattazione di prossimità, può farsi discendere direttamente dalla tipologia delle materie - e tra queste materie espressamente anche «i contratti di solidarietà» - oggetto di contrattazione aziendale, sempre che questa sia impiegata per scongiurare una riduzione del personale¹⁵⁰.

Una simile interpretazione potrebbe in prima battuta apparire una forzatura. Anche perché è ovvio, che è certamente auspicabile che gli effetti dirompenti producibili sulla base delle specifiche intese di cui all'art. 8 del D.L. n. 138/2011, vengano, di volta in volta, chiaramente indicati e scelti dagli attori sindacali in sede di stipulazione del contratto aziendale, e non già successivamente ricostruiti o ricondotti dal giudice del lavoro per effetto di una pur sempre opinabile interpretazione dell'accordo.¹⁵¹

Nondimeno, va, però, anche considerato che, ove ricorrano tutti i requisiti indicati dal comma 1 dell'art. 8 del D.L. n. 138/2011, per qualsiasi accordo aziendale che intervenga nelle materie e per le ragioni ivi indicate dal legislatore e, dunque, a maggior ragione, anche per un contratto di solidarietà, diviene arduo, quantomeno sul piano lessicale, escludere la ricorrenza di una "specifica intesa". Anche perché espressione più generica e volutamente aperta di quella utilizzata dal legislatore per indicare la contrattazione c.d. di prossimità era ed è difficile immaginare.

Semmai, in queste condizioni di latente incertezza e sostanziale disapplicazione, anche considerata l'opposizione delle maggiori confederazioni sindacali che ne ha frustrato enormemente le potenzialità e la contestuale continua emorragia di imprese registrata dalle cronache industriali nostrane¹⁵², viene spontaneo chiedersi se non sia giunto il momento per

legittimità della riduzione della retribuzione e dell'orario all'«effettiva concessione della cassa integrazione guadagni».

¹⁵⁰ Cfr. Trib. Milano 17 gennaio 2013, in NGL, 2013, 302 e ss.

¹⁵¹ V. MAIO, "Le modifiche ai contratti di solidarietà", (a cura di) F. Carinci, G. Z. Grandi, "La politica del lavoro del Governo Renzi, Atto I", Adapt, n. 30/2014

¹⁵² I. TROVATO, *Bilanci, l'amara eredità 2013. Chiuse 93 aziende al giorno*, in CorrierEconomia, 10 dicembre 2013; I. VESENTINI, *In Italia chiudono due imprese ogni ora. In cinque anni perse 60mila aziende*, in Il Sole 24 Ore.com, 23 gennaio 2014.

il legislatore di prendere atto del sostanziale fallimento dell'art. 8 del D.L. n. 138/2011, anche abrogandolo e sostituendolo. Per poi, a questo punto, investire su altri strumenti, e tra questi ad esempio sul potenziamento della contrattazione di solidarietà, sperimentandone fino in fondo le potenzialità in punto di derogabilità¹⁵³.

2.3 I Benefici contributivi ai datori di lavoro

L'art. 5 del D.L. n. 34/2014 convertito con modificazioni dalla L. n. 78 del 16 maggio 2014 introduce un nuovo comma il "4-bis" all'art. 6 del D.L. n. 510/96 (conv. con modd. in L. n. 608/96). Due sono le principali novità previste dal suddetto comma. La prima riguarda il rifinanziamento di quindici milioni di euro del Fondo per l'occupazione a favore dei datori di lavoro che stipulano il contratto di solidarietà. La seconda novità, invece, attiene all'emanazione del decreto "concertato" tra il Ministro del lavoro e il Ministro dell'economia, che ha stabilito i criteri di individuazione di concessione del beneficio contributivo previsto dall'art. 6, comma 4, del D.L. n. 510/96 (conv. con modd. in L. n. 608/96).

Quest'ultimo dispone che i datori di lavoro che stipulano il contratto di solidarietà, del tipo A (aziende rientranti nel campo di applicazione della cassa integrazione), hanno diritto, limitatamente alle risorse disponibili del Fondo per l'occupazione (art. 1, comma 4, D.L. n. 510/96) e per un periodo non superiore a 24 mesi, ad una riduzione dell'ammontare della contribuzione previdenziale ed assistenziale da essi dovuta per i lavoratori interessati dalla riduzione dell'orario di lavoro. Quindi, sulla quota dei contributi c/azienda, per ogni lavoratore che abbia prestato un orario ridotto nel mese cui si riferisce la denuncia, è previsto uno sgravio del 35% dei contributi assistenziali e previdenziali dovuti ai lavoratori nei casi in cui la riduzione di orario di lavoro sia superiore al 20% dell'orario contrattuale. La nuova normativa interviene, infatti, modificando anche il secondo periodo del comma 4 dell'art. 6 del D.L. n. 510/96 (conv. con modd. in L. n. 608/96) introducendo un'unica percentuale di beneficio contributivo (35% in luogo della previgente quota del 25%) in caso di riduzione

¹⁵³ V. MAIO, "Le modifiche ai contratti di solidarietà", op. cit.

di orario di lavoro superiore al 20%. Ulteriori riduzioni di orario di lavoro non comporteranno maggiori sgravi contributivi come avveniva invece in precedenza¹⁵⁴.

Inoltre, il terzo periodo del comma 4 dell'art. 6 del D.L. n. 510/96 (conv. con modd. in L. n. 608/96) è stato soppresso. Pertanto, le percentuali più elevate previste per le imprese che operano nelle aree di cui agli obiettivi 1 e 2 del regolamento CEE n. 2052/1988 non sono più in vigore e non si avranno più differenziazioni di trattamento da un punto di vista territoriale¹⁵⁵.

2.4 Le conseguenze del beneficio contributivo

Si è detto fino ad ora che l'art. 6, comma 4, del D.L. n. 510/96 (conv. con modd. in L. n. 608/96) dispone che i datori di lavoro che stipulano il contratto di solidarietà hanno diritto ad una riduzione della contribuzione previdenziale ed assistenziale “ *per i lavoratori interessati dalla riduzione dell'orario di lavoro in misura superiore al 20 per cento*”. Ciò vuol dire che per ogni lavoratore coinvolto nel contratto di solidarietà che nel mese di riferimento svolge un orario di lavoro ridotto con una percentuale superiore al 20 per cento, il datore di lavoro riceverà un *bonus* del 35 per cento sui contributi da versare. Quindi, ogni mese, i datori avranno diritto alla riduzione della contribuzione del 35 per cento sulla parte dei contributi a loro carico soltanto se il lavoratore nel mese ha realmente svolto un orario di lavoro ridotto superiore al 20 per cento rispetto a quello contrattuale. Il beneficio contributivo è dunque legato all'effettiva riduzione di orario di lavoro e la verifica è svolta su base mensile e per singolo lavoratore. Pertanto, le eventuali retribuzioni ultramensili che dovessero essere corrisposte seguono il regime previdenziale stabilito nel mese¹⁵⁶. Che cosa potrebbe comportare tutto ciò? Ricordiamo che nel caso in cui l'azienda, durante il periodo di vigenza del contratto di solidarietà, dovesse registrare degli incrementi dell'attività lavorativa potrebbe ripristinare in tutto o in parte l'orario di lavoro dei dipendenti coinvolti nel contratto di solidarietà e derogare a quanto stabilito nell'accordo. È possibile, infatti, che le parti, per soddisfare temporanee esigenze di maggior lavoro, deroghino all'orario stabilito in contratto, ma le modalità di tale deroga devono essere previste nel contratto stesso. In

¹⁵⁴ Beneficio contributivo del 35% nel caso di riduzione di orario di lavoro superiore al 30%.

¹⁵⁵ Si tratta delle aziende che geograficamente sono situate nel Meridione (Sicilia, Calabria, Campania, Basilicata e Puglia) che potevano beneficiare di uno sgravio contributivo di miglior favore, rispettivamente del 30% o del 40% nel caso di riduzione di orario di lavoro superiore al 20% o al 30%.

¹⁵⁶ Inps circ. n. 48/2009

questa ipotesi il datore di lavoro ha l'obbligo di versare la relativa retribuzione e contribuzione dovuta per le ore di lavoro effettivamente prestate. Dovrà, quindi, correttamente contabilizzare e comunicare all'Inps le ore di lavoro non prestate per le quali il lavoratore ha diritto all'integrazione salariale, mentre per le ore di lavoro prestate, il lavoratore avrà diritto all'intera retribuzione a carico del datore di lavoro¹⁵⁷. Dunque, in caso di prestazioni eccedenti l'orario ridotto concordato, l'integrazione salariale sarà proporzionalmente ridotta ed il beneficio contributivo di cui in argomento sarà eventuale. Una precisazione che si rende necessaria, riguarda un ulteriore adempimento posto a carico del datore di lavoro che in tale evenienza, ossia qualora si registrino incrementi di orario che differiscono da quanto stabilito nell'accordo, è tenuto a comunicare al competente ufficio del Ministero del lavoro (DTL)¹⁵⁸. L'intento è evidente: impedire condotte fraudolente connesse ad un'impropria utilizzazione di risorse pubbliche che il personale ispettivo in servizio presso le DTL dovrà opportunamente verificare.

Oltre alla possibilità di prevedere il ripristino dell'orario di lavoro dei dipendenti coinvolti nella solidarietà a seguito di temporanee esigenze di maggior lavoro, tale ammortizzatore presenta un ulteriore elemento di flessibilità rispetto alle necessità del datore di lavoro.

Come anzidetto, il contratto di solidarietà è idoneo a perseguire il suo scopo quando la riduzione dell'orario concordata tra le parti, parametrata su base settimanale, non supera il 60% dell'orario di lavoro contrattuale dei lavoratori coinvolti nel contratto di solidarietà¹⁵⁹. Ciò sta a significare che il limite massimo della riduzione dell'orario di lavoro si considera riferito all'insieme dei lavoratori sottoposti al regime di integrazione salariale pertanto è calcolato come media delle riduzioni dell'orario contrattuale dei lavoratori interessati dal contratto di solidarietà. Ne consegue, quindi, che alcuni possono essere coinvolti con una percentuale di riduzione dell'orario superiore al 60% ed altri con una riduzione inferiore, purché la media delle riduzioni sia comunque non superiore al limite prescritto¹⁶⁰. La presente precisazione vuole attirare l'attenzione sull'importanza che riveste, nella trattativa tra le parti, la fissazione della percentuale di riduzione di orario di lavoro che viene attribuita ad ogni singolo lavoratore coinvolto nel regime di solidarietà. Inutile, evidenziare che se un

¹⁵⁷ Min. Lav. interpello n. 27/2012

¹⁵⁸ Art. 4, comma 4, D.M. n. 46448/2009

¹⁵⁹ Art. 4, comma 3, D.M. n. 46448/2009

¹⁶⁰ Circ. Min. Lav. n. 3558/2010

datore di lavoro vorrà accedere al beneficio contributivo di cui in argomento delineerà un'opportuna strategia aziendale.¹⁶¹

2.5 Le condizioni per ottenere il beneficio contributivo: accertamenti degli Ispettori del lavoro

L'effettiva fruizione del beneficio contributivo sarà subordinata al verificarsi di una serie di condizioni. L'agevolazione prevista dalla novella, infatti, è soggetta ad alcuni limiti.

Un primo limite è imposto dal comma 4 dell'art. 6 del D.L. n. 510/96 (conv. con modd. in L. n. 608/96) e riguarda l'effettiva riduzione di orario di lavoro che deve essere svolta in misura superiore al 20 per cento e di cui al paragrafo precedente.

Un secondo limite riguarda la capienza del Fondo sociale per l'occupazione e la formazione. Tale Fondo è stato, infatti, rifinanziato con uno stanziamento di quindici milioni di euro disponibili a decorrere dal 2014. Lo sblocco di risorse ha registrato un forte incremento rispetto all'ultimo stanziamento avvenuto nel 2009 riguardante i contratti di solidarietà stipulati entro il 31/12/2005 (la spesa è stata di in 5,16 milioni di euro. Art. 1, comma 524, legge n. 266/2005)¹⁶². Comunque il beneficio contributivo che sarà a disposizione dei datori di lavoro che stipuleranno il contratto di solidarietà rende indubbiamente questo ammortizzatore più appetibile rispetto ad altri.

Ulteriore limite attiene ai contenuti previsti dal decreto ministeriale che ha stabilito i criteri di concessione del beneficio contributivo. In effetti, i criteri per l'individuazione dei datori di lavoro che potrebbero beneficiare delle agevolazioni erano già previsti dalla legislazione vigente. Ci si riferisce al criterio di ordine cronologico di presentazione dell'istanza ed alla data dell'accordo di solidarietà¹⁶³. Poiché i benefici sono riconosciuti nei limiti del finanziamento del Fondo è necessario effettuare una selezione tra i datori di lavoro proprio in ragione della possibilità di non riuscire a soddisfare tutte le richieste, data la limitazione delle risorse disponibili.¹⁶⁴ Questo accorgimento, se, da un lato, mette prudentemente il

¹⁶¹ R. PUPO, "Contratti di solidarietà difensiva: benefici contributivi ai datori di lavoro", (a cura di) E. BORTOLAMEI, L. DI STEFANO, L. MATRUNDOLA, La riforma infinita alla prova del Jobs Act, QFMB n. 2/2014.

¹⁶² Una simile manovra evidenzia l'attenzione dell'Esecutivo verso la grave crisi economica che ancora è presente nel nostro Paese, anche se la stampa sostiene che questa norma è stata "rispolverata" di proposito per la multinazionale svedese, l'Electrolux, che in Italia ha quattro sedi e 3.079 lavoratori sottoposti al regime di solidarietà. M. MISCIONE, "Job Act con un primo decreto legge ed un ampio disegno di legge delega", LG, n. 4/2014

¹⁶³ D.M. 8 febbraio 1996, G.U. 20 marzo 1996, n. 67

¹⁶⁴ S. SPATTINI, "Riduzione contributiva in caso di contratti di solidarietà", www.bollettinoadapt.it

legislatore al riparo dal rischio che un imprevisto e straordinario ricorso all'istituto squilibri il sistema al punto da renderlo economicamente insostenibile, comporta, però, dall'altro lato, anche il problema, già da tempo segnalato dalla dottrina più attenta, della necessaria corretta definizione dei criteri di preferenza in caso di eccedenza delle domande rispetto alle effettive disponibilità di cassa. In passato, al riguardo, non senza suscitare aspre critiche,¹⁶⁵ per regolare il concorso delle domande si è fatto largo uso del criterio unico della priorità cronologica della domanda.¹⁶⁶

Il criterio di attribuzione dello sgravio contributivo è stato sancito nel DI n. 83312 del 2014 successivamente accompagnato dalla circolare ministeriale n. 23 del 2014, avente ad oggetto le istruzioni¹⁶⁷ relative alla concessione della riduzione contributiva prevista sulla base dei criteri fissati dal suddetto atto ministeriale.

Le imprese potenziali destinatarie della riduzione sono quelle che, a partire dal 21 marzo 2014, data di entrata in vigore del D.L. n. 34, abbiano individuato, nella stipula di contratti di solidarietà, strumenti destinati a migliorare la produttività in misura analoga allo sgravio contributivo o, in alternativa, abbiano realizzato un piano di investimenti finalizzato a superare le inefficienze gestionali o del processo produttivo.

È questo, come si vede, il criterio di riferimento, per la selezione dei potenziali destinatari: non più incentivi "a pioggia", fino al limite di concorrenza delle risorse disponibili, ma sgravi mirati ad un miglioramento delle condizioni aziendali.

Come rilevato in dottrina, i criteri indicati dalla fonte secondaria sono ermetici tali da

¹⁶⁵ Denuncia «l'assoluta illogicità» del criterio descritto come «chi prima arriva prende tutto» e «chi tardi arriva male alloggia» M. MISCIONE, *I contratti di solidarietà nell'incertezza* cit., 139. Ne condivide le conclusioni L. CALAFÀ, op. cit., 205. Sui problemi che questo meccanismo di copertura ad esaurimento ha in passato generato si veda D. GAROFALO, op. cit., 358.

¹⁶⁶ F. CARINCI, G. Z. GRANDI, *Jobs Act La nuova politica del lavoro: apprendistato, Durc e contratti di solidarietà*, Inserto DPL n. 45/2014.

¹⁶⁷ La circolare n. 23 del Ministero del Lavoro del 26 settembre 2014 detta le modalità per la presentazione dell'istanza che si deve riferire al periodo previsto dall'accordo che, in ogni caso, non può superare la soglia dei dodici mesi: lo strumento, interamente telematico, è rappresentato dalla procedura denominata CIGSonline, rinvenibile sulla pagina internet del Dicastero. Copia della domanda, va inviata, sempre telematicamente, all'INPS su cui grava il compiuto della quantificazione dell'onere connesso allo sgravio contributivo. Nel caso in cui il riscontro dell'Istituto sia positivo, il provvedimento viene emanato, entro i sessanta giorni successivi alla ricezione dell'istanza, per un periodo massimo di dodici mesi: l'atto autorizzatorio è della Direzione Generale degli Ammortizzatori Sociali e degli incentivi all'Occupazione.

L'istanza va presentata entro trenta giorni dalla data di stipula del contratto di solidarietà: per i contratti già in essere, sottoscritti a partire dal 21 marzo, i trenta giorni decorrono a partire dal 26 settembre 2014, data di pubblicazione della circolare n. 23: essa deve, ovviamente, contenere (art. 3, comma 2, del D.M.) gli strumenti che sono stati individuati per realizzare ciò che, sotto l'aspetto del miglioramento, viene richiesto (ad esempio, il piano degli investimenti).

sconfinare nell'indeterminatezza¹⁶⁸. Risulta, infatti, difficile comprendere come debbano essere qualificati gli *strumenti* utili alla realizzazione del miglioramento produttivo. Ci si chiede, in sostanza se l'azienda si dovrebbe servire di strumenti di tipo normativo, contrattuale o, comunque negoziale oppure ci si riferisce semplicemente a strumenti materiali da utilizzare nei locali di impresa.¹⁶⁹ Tra l'altro il peso che si dovrebbe attribuire agli strumenti deve comunque essere quantificato e ciò risulta di difficile individuazione. Inoltre, né il decreto né la successiva circolare ministeriale chiariscono se gli strumenti debbano essere individuati nell'accordo sindacale genetico del contratto di solidarietà o in un separato accordo all'uopo negoziato tra le parti per ottenere l'agevolazione in questione.¹⁷⁰

Il Decreto sottolinea, ai successivi commi 7 ed 8 dell'art. 3, l'importanza dei controlli degli organi ispettivi periferici del Ministero del Lavoro finalizzati alla verifica dello "stato dell'arte", riferiti ai miglioramenti produttivi ed agli investimenti gestionali che vanno realizzati entro i dodici mesi dall'inizio del contratto di solidarietà. Se gli accertamenti rilevino una mancata od inesatta adozione degli strumenti si apre una sorta di contraddittorio, nel senso che la Direzione Generale invita l'impresa a fornire le proprie deduzioni entro trenta giorni. Se le posizioni aziendali espresse non si ritengono (in tutto o in parte) soddisfacenti, viene emesso, nei trenta giorni successivi, un provvedimento di revoca parziale o totale dello sgravio: esso viene inviato anche all'INPS per il recupero delle somme indebitamente non versate in conseguenza del decreto di sgravio¹⁷¹. Se ne desume che in un simile contesto la genericità dell'indicazione normativa (strumenti o piano di investimenti) risulta poco utile per l'attività di verifica che deve compiere l'ispettore, che potrebbe per una valutazione soggettiva provocare il rigetto del beneficio qualora ne individuasse la mancata o inesatta applicazione della norma. Tale incertezza potrebbe, dunque comportare un'eccessiva discrezionalità nella valutazione e nella conseguente decisione relativa

¹⁶⁸ M. MARCUCCI, "Contratti di solidarietà cigs: operativa la richiesta di riduzione contributiva", Guida al Lavoro n. 39/2014

¹⁶⁹ Nel caso ad esempio l'azienda acquisti dei macchinari migliori. V. AMATO, "Il compromesso della solidarietà", Gli Speciali di LG 2014.

¹⁷⁰ Sarebbero con molta probabilità esclusi dall'agevolazione tutti i contratti approvati precedentemente alla pubblicazione del decreto interministeriale, in quanto non conformati alle relative pretese, in M. MARCUCCI, "Contratti di solidarietà cigs: operativa la richiesta di riduzione contributiva", op. cit.

¹⁷¹ La previsione normativa del controllo ispettivo persegue sicuramente la finalità di essere un ottimo deterrente per chi mette in atto un fittizio piano di recupero finalizzato solo ad ottenere uno sgravio contributivo.

all'accoglimento delle istanze prodotte dalle imprese.¹⁷²

2.6 Aziende escluse dal campo di applicazione della cassa integrazione: solidarietà di tipo B

Il beneficio contributivo non compete ai datori di lavoro esclusi dal campo di applicazione della cassa integrazione che stipulano il contratto di solidarietà ai sensi dell'art. 5, commi 5, 7 e 8, del decreto-legge 20 maggio 1993, n. 148, convertito, con modificazioni, dalla legge 19 luglio 1993, n. 236. Tale contratto, più semplicemente denominato del tipo B, persegue la medesima finalità dell'altro tipo di solidarietà: evitare in tutto o in parte la riduzione del personale attraverso una riduzione dell'orario di lavoro dei dipendenti in forza presso l'azienda. Questo ammortizzatore, anche se "*burocraticamente*" si presenta poco agevole da usufruire, ha l'importante funzione di integrare il reddito dei lavoratori che svolgono la loro prestazione in aziende che per dimensione o per settore sono escluse dalla Cig (*infra*).

L'attuale riforma pur incentivando l'utilizzo dei contratti di solidarietà, tramite il rifinanziamento del Fondo per l'occupazione, ha posto in essere una manovra che tutela, o meglio, concede un beneficio soltanto alle aziende che rientrano nel campo di applicazione della cassa integrazione. Si auspica, dunque, che l'intenzione del governo di rivedere tutto l'impianto degli ammortizzatori e quindi anche delle tutele in costanza di rapporto di lavoro non lasci nessuno scoperto. Si ricorda, a tal riguardo, che il precedente Governo Monti (con la riforma Fornero) non ha né abrogato, né "*rinnovato*" tale strumento di sostegno al reddito, ma ha preferito istituire i nuovi Fondi di solidarietà bilaterali per cercare di coprire la platea delle aziende che restavano escluse dalla cassa integrazione¹⁷³. In ultimo la recente legge delega n. 183/2014 sembra orientata ad un rilancio della solidarietà di tipo "b" prevedendo "la messa a regime" di tali contratti. Purtroppo la prospettata delega appare con un'indicazione largamente discrezionale a favore dell'esecutivo, senza che se ne possano prevedere attendibilmente i termini di effettivo svolgimento, ma soprattutto in che direzione essi siano mirati.

¹⁷² V. AMATO, "*Il compromesso della solidarietà*", op.cit

¹⁷³ In riferimento alle novità introdotte dalla riforma Fornero vedi R. PUPO, "*Tutele in costanza di rapporto di lavoro: cassa integrazione e fondi di solidarietà*", in Quaderni della Fondazione Marco Biagi - *Ricerche*, n. 3.VIII del 2012

2.7 Il deposito dei contratti di solidarietà

I contratti di solidarietà, sottoscritti ai sensi dell'art. 1, L. n. 863/1984, devono essere depositati presso l'archivio nazionale dei contratti e degli accordi collettivi di lavoro istituito presso il Cnel. Tale obbligo è stato introdotto dal comma 1-ter, art 5, L. n. 78/2014 di conversione del D.L. n. 34/2014, con la precisa finalità di monitorare le risorse impiegate e diffondere le buone pratiche. L'intento del legislatore, dunque, se da un lato mira al controllo dell'utilizzo delle risorse pubbliche richieste dalle imprese che versano in situazioni di crisi economica al tempo stesso "risveglia" il ruolo che da anni compete al Cnel. Quest'ultimo, infatti, essendo un organo consultivo del Governo, può contribuire alla elaborazione della legislazione economica e sociale secondo i principi ed entro i limiti stabiliti dalla legge. In quest'ottica, l'idea di poter avere una banca dati dei contratti di solidarietà, potrebbe consentire una base di riferimento non soltanto ai fini di studio, ma soprattutto decisionali ed operativi.

Infine, per quanto riguarda il deposito dei contratti di solidarietà, l'art. 17 della legge n. 936/1986 (norma che ha istituito l'archivio nazionale dei contratti e la banca dati presso il Cnel) dispone che deve avvenire a cura dei soggetti stipulanti entro trenta giorni successivi alla sottoscrizione e che l'organizzazione dell'archivio deve consentire la conservazione dei contratti e degli accordi collettivi nel tempo, oltre che, la pubblica consultazione.¹⁷⁴

La norma pone una serie di questioni di principio ed applicative. Preliminarmente ed in linea generale, viene da domandarsi cosa ne sarà in futuro dell'archivio in questione, atteso che, il 31 marzo 2014, il Governo attuale ha presentato un disegno di legge costituzionale che, all'art. 1, prevede l'abrogazione dell'art. 99 Cost., che, come noto, istituisce e detta le funzioni del Cnel. Il disegno di legge costituzionale originario prevedeva la nomina di un commissario straordinario cui doveva essere affidata la gestione provvisoria dell'ente in fase di liquidazione. Certo è che, anche nel caso della promessa soppressione del Cnel, l'archivio informatizzato sulla contrattazione collettiva non potrà essere cessato o andare disperso, ma, del tutto auspicabilmente, dovrà essere preservato e, con ogni probabilità, "riaccasato" nell'ambito del Ministero del lavoro, di uno degli enti pubblici, specie di ricerca, che gravitano attorno alla amministrazione del lavoro, o al limite, perché no, presso la Commissione di garanzia dell'attuazione della legge n. 146/1990.

¹⁷⁴ Vedi anche R. PUPO, "Contratti di solidarietà difensiva: benefici contributivi ai datori di lavoro", op. cit.

Più nello specifico, occorre poi definire quale sia il campo di applicazione di questo nuovo obbligo accessorio con riferimento ai contratti di solidarietà. Donde l'obbligo di deposito nell'archivio nazionale, dovrebbe riguardare indistintamente tutti i contratti di solidarietà, quelli difensivi come quelli c.d. espansivi o propulsivi, quelli di tipo A, come anche quelli di tipo B, che abbiamo visto esulano dal campo di applicazione della cassa integrazione guadagni straordinaria.¹⁷⁵ Venendo, quindi, alla portata precettiva della disposizione in questione, balza subito all'occhio l'assenza di qualsivoglia sanzione. In sostanza, il deposito è un nuovo obbligo che grava sui soggetti stipulanti, ma non è affatto chiaro a rischio di cosa.¹⁷⁶

Quel che ci sembra certo è che l'averlo, o meno, ottemperato alla pubblicazione non può integrare un requisito di validità del contratto di solidarietà. Tanto più per il fatto che sia la diffusione di buone pratiche, sia l'esigenza di monitorare l'utilizzo dell'istituto non sembrano integrare ragioni di ordine pubblico o, comunque, tali da poter prevaricare il buon esito di una faticosa trattativa sindacale e di una complessa procedura amministrativa, entrambe volte al mantenimento del bene occupazione. Gli adempimenti aziendali e dei controlli amministrativi richiesti nella gestione dell'istituto che anche la neo-introdotta disposizione sul deposito del contratto di solidarietà, sempre se presa sul serio, potrebbe avere un formidabile impulso nella direzione di una sua concreta attuazione. Basterebbe, infatti, che l'amministrazione del lavoro o l'Inps decidessero di inserire, tra gli elementi da riscontrare in sede procedimentale, anche la ricevuta PEC di deposito della copia del contratto di solidarietà presso l'archivio del Cnel. E poi vigilassero su questo adempimento, magari fino al punto di sospendere la definizione di ciascuna istanza nel caso riscontrassero la sua mancanza. Ad ogni modo, al di là della adeguatezza o meno dell'apparato sanzionatorio, si ipotizza anche che questa volta ci si potrà forse attendere un elevato tasso di adesione spontanea da parte delle organizzazioni sindacali.¹⁷⁷

¹⁷⁵ Dal canto suo, il Cnel ha subito dato esecuzione alla nuova disposizione, inaugurando un'apposita pagina del portale dedicata esclusivamente al «deposito degli accordi di solidarietà», e chiarito che l'invio del contratto deve avvenire mediante posta certificata.

¹⁷⁶ V. MAIO, «*Le modifiche ai contratti di solidarietà*», op. cit.

¹⁷⁷ Questo perché, nel caso dei contratti di solidarietà, non dovrebbero neppure sussistere quei problemi di pruderie sindacale che, nel recente passato, hanno ad esempio condizionato il legislatore inducendolo, in sede di conversione del D.L. n. 76/2013 ad opera della legge n. 99/2013, a sopprimere l'art. 9, comma 4, che imponeva l'obbligo del deposito, allora presso la direzione territoriale del lavoro, dei contratti di prossimità stipulati ex art. 8, D.L. n. 138/2011, come convertito dalla legge n. 148/2011. In F. CARINCI, G. Z. GRANDI, *Jobs Act La nuova politica del lavoro: apprendistato, Durc e contratti di solidarietà*, Inserto DPL n. 45/2014.

A scioglimento di ogni dubbio per i contratti per i quali si chiede la riduzione contributiva, tale incombenza, recita l'art. 5, comma 1, del D.I. 83312/2014 viene svolta dalla Direzione Generale delle politiche attive e passive del lavoro del Ministero che ha ricevuto l'istanza.

2.8 I Contratti di solidarietà difensivi non sono una realtà soltanto italiana

I contratti di solidarietà non rappresentano una realtà esclusivamente italiana, richiamando in parte il concetto tedesco di *Kurzarbeit* (letteralmente “lavoro corto”). Nonostante l'origine internazionale, la resa di questo concetto in inglese appare tuttavia ambigua e per nulla semplice. Anche le fonti ufficiali non sono sempre concordi nelle soluzioni offerte, alimentando ulteriormente il dibattito su quale sia (e se davvero esista) una “giusta” traduzione.

Uno studio comparato condotto dalla Organizzazione internazionale del lavoro¹⁷⁸ al pari di gran parte della dottrina internazionale redatta in lingua inglese¹⁷⁹ traduce “contratti di solidarietà” con *solidarity contracts*. Questa opzione, marcatamente letterale, trova giustificazione nel tentativo di far comprendere la natura solidale dell'accordo (*solidarity*), secondo cui *tutti* i lavoratori riducono le ore di lavoro (e quindi parte della remunerazione) per evitare un ridimensionamento del personale. La scelta tuttavia appare discutibile, in quanto l'espressione *solidarity contracts* è priva di significato in inglese e potrebbe risultare poco comprensibile da un anglofono che non abbia familiarità con la normativa lavoristica in Italia. Inoltre, il termine *contract* nella tradizione anglosassone fa generalmente riferimento a un accordo individuale (si noti la traduzione di “contratto di lavoro”, *employment contract*) mentre in questo caso sarebbe più opportuno parlare di *agreement*. Decisamente più efficace, in quanto meno letterale e più incentrata sulla dimensione concettuale, è la versione proposta dallo *European Industrial Relations Glossary* (EMIRE), il glossario redatto dalla Fondazione europea per il miglioramento delle condizioni di vita e di lavoro che rende la nozione di contratti di solidarietà difensivi con *job-security*

¹⁷⁸ *The ILO Termination of Employment Digest*, International Labour Office, Genève, 2000, 190

¹⁷⁹ T. Treu, *Labour Law in Italy*, Kluwer Law International, The Netherlands, 2007, 125, e B. Bercusson, *European Labour Law*, Cambridge University Press, Cambridge, 2009, 363 (nota 108). Si veda anche R. Blanpain, Takashi Araki, Shinya Ouchi (eds), *Labour Law in Motion, Diversification of the Labour Force and Terms and Conditions of Employment, The Bulletin of Labour Relations*, Kluwer Law International, The Netherlands, 2004, 125. Non meno ambigua è la traduzione ‘*employment solidarity contracts*’ in T. Kruppe, R. Rogowski, K. Schömann, *Labour Market Efficiency in the European Union Employment Protection and Fixed Term Contracts*, Routledge, Oxon, 1998, 195. www.bollettinoadapt.it

agreements e la tipologia di contratti di solidarietà espansivi con *job-creation agreements*. È probabilmente questa la variante che esprime con maggiore chiarezza il significato dell'accordo¹⁸⁰

Invero, le caratteristiche del contratto di solidarietà sembrano ricondurre, sebbene con le dovute differenze, alla nozione di *work sharing* di origine anglosassone. Il Dipartimento del lavoro americano è molto chiaro nel definire l'istituto: “*The principle behind Work Sharing is simple; instead of laying off a percentage of the workforce to cut costs, an employer can reduce workers' hours by the same percentage and keep the entire workforce on the job*”. In inglese questi programmi sono identificati con diverse etichette (*short-time work, shared work programs* oppure *short-time compensation programs*), anche se la sostanza e i contenuti in gran parte coincidono¹⁸¹.

Il concetto di *work sharing*, che come detto coincide con una riduzione dell'orario di lavoro, non deve essere confuso con quello di *job sharing* (o *job-sharing*), ossia una tipologia contrattuale per cui due lavoratori assumono l'impegno di svolgere la stessa prestazione lavorativa. Infatti a livello internazionale sussiste una certa confusione. Esemplificativo in tal senso è il fatto che l'*Inter-Active Terminology for Europe* (IATE), la banca dati terminologica interistituzionale dell'Unione Europea utilizzata per la consultazione, creazione e gestione dei dati terminologici, impieghi *work-sharing* e *job-sharing* quali sinonimi (ed esempio al momento di tradurre il concetto francese di *travail partagé*). L'ambiguità nasce dal fatto che le parole *work* e *Jobs* sono entrambe impiegate in lingua inglese per identificare il concetto di lavoro, sebbene con sfumature di significato totalmente diverse.¹⁸²

¹⁸⁰ Eurofound, *The European Industrial Relations Glossary*

<http://www.eurofound.europa.eu/emire/ITALY/INDUSTRIALRELATIONSLABOURRELATIONS-IT.htm>

¹⁸¹ Vedi anche la definizione di *short-time work schemes* in M. TIRABOSCHI, S. SPATTINI, *Anti-crisis Labour Market Measures and their Effectiveness between Flexibility and Security*, in *Labour Regulation in the 21st Century: In Search of Flexibility and Security*, T. DAVULIS E D. PETRYLAITE, Cambridge Scholars Publishing, 2012, 167.

¹⁸² P. MANZELLA, *Le parole del lavoro: un glossario internazionale/4 – La nota del traduttore: i contratti di solidarietà in lingua inglese*, www.bollettinoadapt.it, 8 gennaio 2014.

CAPITOLO TERZO

3.1 Contratti di solidarietà espansivi

Il riferimento normativo che disciplina e definisce i contratti di solidarietà espansivi è contenuto nell'art. 2 del D.L. n. 726/1984 convertito nella legge n. 863/1984, in particolare il primo comma dell'art. 2 fornisce la seguente definizione dei contratti espansivi: «Nel caso in cui i contratti collettivi aziendali, stipulati con i sindacati aderenti alle confederazioni maggiormente rappresentative sul piano nazionale, al fine di incrementare gli organici, prevedano, programmandone le modalità di attuazione, una riduzione stabile dell'orario di lavoro, con riduzione della retribuzione, e la contestuale assunzione a tempo indeterminato di nuovo personale, con richiesta nominativa, ai datori di lavoro è concesso, per ogni lavoratore assunto sulla base dei predetti contratti collettivi e per ogni mensilità di retribuzione ad esso corrisposta, un contributo». Dunque, il contratto di solidarietà espansivo nasce e si realizza in ambito aziendale.

Il contratto di solidarietà espansivo è, infatti, un accordo collettivo aziendale, attraverso il quale le parti regolamentano tra loro una riduzione stabile sia dell'orario di lavoro che della retribuzione dei dipendenti in forza al momento della sottoscrizione dell'accordo e contestualmente, a tali riduzioni, il datore di lavoro si impegna ad effettuare nuove assunzioni per incrementare l'organico della sua azienda.

Stante quanto sopra, emerge, chiaramente, che il principale "obiettivo" di tali contratti sia quello, a differenza dei contratti difensivi, di incrementare l'occupazione. Alla base di tali contratti vi è il seguente scambio: meno lavoro, in termini di durata, per i dipendenti già in forza e conseguente incremento dell'occupazione.

Per ciò che attiene alla concreta applicazione di quanto contenuto nel contratto di solidarietà espansivo si rileva una carenza di chiarimenti di carattere operativo espressi dagli organi competenti attraverso loro circolari. Ciò, probabilmente, è dovuto al fatto che tali contratti hanno avuto, sino ad oggi, uno scarso utilizzo.

In particolare, l'art. 2 della legge n. 836/1984 stabilisce che siano i contratti collettivi aziendali a programmare le modalità di attuazione dei contratti espansivi, per ciò che attiene la riduzione oraria, la riduzione della retribuzione e la contestuale assunzione.

Dunque, alcuni concetti relativi alla concreta applicazione dei contratti espansivi andrebbero

stabiliti a priori del contratto collettivo aziendale. Così, ad esempio, alcuni aspetti, come quelli relativi ai parametri di congruità che consentono di considerare il contratto stesso idoneo a perseguire il suo scopo, oppure alla proporzionalità o meno dell'orario di lavoro dei nuovi assunti rispetto all'orario di lavoro ridotto dei dipendenti già in forza, tutto ciò sembra che sia demandato all'accordo aziendale.

La grave crisi economica internazionale ha, inevitabilmente, colpito anche il nostro Paese. I soggetti che più ne risentono sono gli stessi lavoratori, in quanto le aziende sono costrette a ridurre i costi e conseguentemente riducono anche il costo del lavoro licenziando i propri dipendenti. Inoltre, la crisi comporta, conseguentemente, anche un aumento della disoccupazione. Ciò premesso, la contrattazione c.d. di prossimità vicina al territorio e soprattutto all'azienda, di cui tanto si parla in questo periodo, dovrebbe considerare, con maggiore interesse rispetto al passato, la possibilità di ricorrere all'ammortizzatore sociale in esame, in quanto proprio perché la scelta viene effettuata a livello di contrattazione aziendale, vi possono essere delle realtà aziendali nelle quali gli stessi lavoratori già in forza possono essere interessati ad una riduzione dell'orario di lavoro per una serie di motivi anche di carattere personale. Dunque, il contratto di solidarietà espansivo dovrebbe essere utilizzato tenendo ben presenti le diverse esigenze presenti in azienda, in primo luogo quelle dei lavoratori (già in forza) visto che sono proprio questi ultimi che dalla attivazione dei contratti in esame subiscono una riduzione della loro retribuzione senza riceverne alcun vantaggio in termini economici.

A parere di chi scrive, occorre riproporre questa tipologia di ammortizzatore sociale per consentire un seppur limitato rilancio, a livello quantitativo, dell'occupazione nel nostro Paese. Ciò potrà avvenire solo a seguito di modifiche legislative che siano in grado di rendere più vantaggioso, rispetto all'attuale disciplina, per entrambe le parti (ma soprattutto per i lavoratori già in forza) il ricorso al contratto di solidarietà espansivo.¹⁸³ Sennonché la disciplina, nonostante qualche recente accordo¹⁸⁴, è rimasta pressoché inattuata «tranne i pochi e spiacevoli accordi in cui l'uscita parziale dei lavoratori occupati era scambiata con l'assunzione dei figli»¹⁸⁵.

¹⁸³ R. PUPO, "I contratti di solidarietà espansivi", DPL n. 1/2012

¹⁸⁴ Si ricordano i più recenti tentativi di solidarietà espansiva relativamente alle aziende: Ifoa di Reggio Emilia nel febbraio 2013 e Isola verde erboristerie di Vicopisano nel febbraio del 2013.

¹⁸⁵ M. MISCIONE, R. GAROFALO, R. MURATORIO, *Lavoro e previdenza nella Legge Finanziaria 2007*, in *LG*, 2007, n. 2, 113

Se l'istituto in esame verrà affrontato, in primo luogo dalle parti sociali ed in particolare dai sindacati dei lavoratori, in un'ottica propositiva (e non di chiusura) diretta a formulare proposte di modifica e/o di integrazione della normativa attuale, ciò potrebbe portare, in futuro, un incremento del ricorso ai contratti di solidarietà espansivi.

Più di recente, tramite la legge delega n. 183/2014, il governo è stato incaricato di rivedere l'ambito di applicazione e le regole di funzionamento dei contratti di solidarietà, con particolare riferimento a quelli espansivi, con un'indicazione largamente discrezionale a favore dell'esecutivo. Tale delega assieme alla recente l. n. 78 del 16 maggio 2014¹⁸⁶, intervenuta in tema di gravi contributivi a favore di datori di lavoro che sottoscrivono contratti di solidarietà (*supra*), lascia finalmente intravedere una seria volontà di rilancio di questo ammortizzatore praticamente mai utilizzato.

3.2 Natura ed efficacia del contratto

A differenza dei contratti di solidarietà “difensivi”, il legislatore non delimita l'area dei datori di lavoro che possono sottoscrivere tale tipologia contrattuale, ma neppure opera alcuna restrizione sulle qualità o sulle dimensioni dell'azienda: ne consegue che possono accedere le imprese di qualunque settore, senza possibili limitazioni concernenti la qualità o la dimensione dell'azienda, comprese le cooperative di produzione e lavoro¹⁸⁷.

Lo scopo di evitare possibili (e strumentali) ridimensionamenti dell'organico e di consentire per converso il consolidamento degli assetti occupazionali ha imposto la previsione di escludere le imprese che nei 12 mesi precedenti l'assunzione abbiano proceduto a riduzioni di personale ovvero a sospensioni dal lavoro per cassa integrazione guadagni straordinaria. Sul piano dell'efficacia soggettiva del contratto collettivo aziendale, sebbene ispirato da un apprezzabile scopo solidaristico e aiuto reciproco, la sottoscrizione non pare vincolare il lavoratore che intenda dissentire dall'accordo aziendale nel caso in cui ritenga che vi sia un'effettiva ingerenza nella sfera dei suoi diritti soggettivi in assenza di un rilevante interesse collettivo correlato a situazioni nelle quali la riduzione degli organici è giustificata da gravi

¹⁸⁶ Il criterio di attribuzione dello sgravio contributivo è stato sancito nel DI n. 83312 del 2014 successivamente accompagnato dalla circolare ministeriale n. 23 del 2014. Le imprese potenziali destinatarie della riduzione sono quelle che, a partire dal 21 marzo 2014, data di entrata in vigore del D.L. n. 34/2014, abbiano individuato, nella stipula di contratti di solidarietà, strumenti destinati a migliorare la produttività in misura analoga allo sgravio contributivo o, in alternativa, abbiano realizzato un piano di investimenti finalizzato a superare le inefficienze gestionali o del processo produttivo.

¹⁸⁷ M. SQUEGLIA, *Previdenza contrattuale e fondi di solidarietà bilaterali*, DRI n. 3/XXII – 2012, pag. 661

difficoltà economiche aziendali, ovvero connesso a fattispecie di eccedenze strutturali che legittimano il ricorso al licenziamento per riduzione di personale. Tale profilo critico può contribuire a comprendere le ragioni del suo marginale impiego, ma non anche a giustificarlo esaurientemente. Se la questione della vincolatività dell'accordo aziendale può essere definita ricorrendo, anteriormente alla sottoscrizione del contratto aziendale, ad uno specifico mandato da conferire al sindacato legittimato, sulla base dell'art. 411, c.p.c., e/o ad una successiva consultazione tra i lavoratori coinvolti nella solidarietà o al criterio della volontarietà¹⁸⁸, più complessa è sembrata essere, nel corso degli anni, la prospettiva di impiegare la riduzione dell'orario di lavoro e della retribuzione per fini diversi da quelli tradizionalmente legati alla presenza di rilevanti e irreversibili fattori esterni. Pare allora che la solidarietà si sia riservata un suo spazio, anche notevole, ma solo quando essa è chiamata a salvaguardare l'occupazione dei lavoratori. Si aggiunga che il rigore della formulazione «contestuale assunzione» è mitigata dalla precisazione, contenuta nel medesimo art. 2, comma 1, di programmarne le modalità di attuazione: ciò al fine di consentire che l'inserimento sia graduale e tenga altresì conto dei tempi tecnici occorrenti per l'addestramento e la formazione dei nuovi assunti. Peraltro non va neppure trascurato che dalla lettura della prima parte dell'art. 2 non pare potersi escludere un contratto aziendale che sancisca la riduzione dell'orario di lavoro e della retribuzione di una sola parte della generalità dei lavoratori occupati in azienda ove l'accordo individui il numero dei lavoratori effettivamente coinvolti, il settore (o l'area interessata), l'entità della riduzione oraria (e della retribuzione) e le ore di lavoro che consentono l'assunzione di nuovo personale. In ogni caso, le nuove assunzioni non devono alterare le percentuali esistenti in azienda tra manodopera maschile e femminile: l'obbligo di rispettare tale percentuale è previsto in assoluto a favore del personale femminile, mentre per il personale maschile siffatto obbligo sussiste solo nel caso in cui il numero dei lavoratori sia inferiore rispetto a quello femminile (art. 2, comma 4-bis).¹⁸⁹

¹⁸⁸ Tale soluzione è indicata nell'accordo dell'8 luglio 2011 per il Fondo di solidarietà per la riconversione e riqualificazione professionale del personale del credito; sul punto sia consentito rinviare a M. SQUEGLIA, *Previdenza contrattuale e fondi di solidarietà bilaterali*, DRI n. 3/XXII – 2012, pag 662

¹⁸⁹ M. SQUEGLIA, "I segnali di un rinnovato interesse sul contratto di solidarietà espansivo: le esperienze Ifoa ed Isola Verde Erboristerie", *Boll. ADAPT*, 2013, n. 17

3.3 La logica incentivante della normativa lavoristica: i benefici per i datori di lavoro e per il lavoratori

Dal punto di vista del datore di lavoro il vantaggio principale è dato dai contributi che quest'ultimo riceve dall'assicurazione per la disoccupazione involontaria.

I predetti contributi vengono determinati nel seguente modo:

- 1) contributo pari al 15% della mensilità corrisposta al lavoratore neo assunto per i primi dodici mesi successivi alla sua assunzione;
- 2) contributo pari al 10% della mensilità corrisposta al lavoratore neo assunto per il periodo ricompreso tra il tredicesimo e il ventiquattresimo mese successivo alla sua assunzione;
- 3) contributo pari al 5% della mensilità corrisposta al lavoratore neo assunto per il periodo ricompreso tra il venticinquesimo e il trentaseiesimo mese successivo alla sua assunzione.

Al riguardo, è opportuno precisare che le percentuali di cui sopra vengono calcolate sulla base della retribuzione lorda spettante al lavoratore neo assunto, così come determinata dai contratti collettivi di categoria.

Inoltre, il datore di lavoro, in sostituzione dei contributi di cui sopra, riceverà, dall'assunzione di giovani di età compresa tra i 15 e i 29 anni, un vantaggio contributivo, in quanto la quota di contribuzione a suo carico viene determinata in una misura fissa corrispondente a quella prevista per gli apprendisti, dipendenti da aziende con più di nove dipendenti, limitatamente ai primi tre anni dalla loro assunzione e comunque non oltre il ventinovesimo anno di età del lavoratore assunto.

In tal caso, è evidente che i contributi previdenziali ed assicurativi dovuti dal datore di lavoro vengono determinati in una misura estremamente favorevole per lo stesso e notevolmente ridotta rispetto a quella dovuta per il personale dipendente.

Un aspetto estremamente importante da evidenziare è quello relativo alla determinazione della retribuzione lorda prevista dai contratti collettivi di categoria sulla base della quale viene determinato l'ammontare del contributo spettante ai datori di lavoro che hanno fatto ricorso al contratto di solidarietà espansivo.

In argomento, è intervenuto il Ministero del lavoro e delle politiche sociali, attraverso la Direzione generale per l'attività ispettiva (DGAI), che, con l'interpello n. 42/2008, ha risposto al quesito posto dal Consiglio nazionale dell'Ordine dei Consulenti del lavoro avente oggetto, per l'appunto, l'individuazione delle specifiche voci che costituiscono la retribuzione lorda prevista dal contratto collettivo di categoria.

La risposta fornita dalla DGAI è stata la seguente: «In risposta al quesito proposto si ritiene che, stante il carattere della stabilità che le connota, la paga base o minimo contrattuale (ossia l'ammontare della retribuzione determinata dal contratto collettivo a seconda della categoria e qualifica attribuite al lavoratore) e l'indennità di contingenza (ossia l'importo che ha la funzione di adeguare la retribuzione agli aumenti del costo della vita, inglobato da molti contratti nella paga base) siano sicuramente computabili ai fini del calcolo de quo».

La Direzione generale per l'attività ispettiva ha posto, inoltre, l'attenzione su ulteriori elementi, derivanti dalla contrattazione collettiva, che concorrono a costituire la retribuzione lorda del dipendente quali: «il terzo elemento distintivo della retribuzione (Edr), nonché gli scatti di anzianità e la 13^a o la 14^a mensilità», in quanto queste voci retributive sono caratterizzate dalla stabilità dell'erogazione.

Tale chiarimento è stato nuovamente confermato dalla DGAI in tema di contratti di solidarietà difensiva di tipo "B", ossia aziende escluse dal campo di applicazione della Cigs (art. 5, comma 5, legge n. 236/1993).

In particolare, con la nota n. 8781 del 15 giugno 2009 la DGAI ha indicato quali sono gli elementi costituenti la base retributiva da considerare ai fini del calcolo del successivo contributo di solidarietà da erogare all'azienda istante precisando ancora una volta che si deve trattare di elementi che hanno il requisito della stabilità e della continuità dell'erogazione.

Per quanto riguarda i vantaggi per i lavoratori derivanti dai contratti espansivi occorre distinguere due categorie di lavoratori: la prima ricomprende i lavoratori in forza all'azienda al momento della stipula dell'accordo e l'altra categoria ricomprende invece i lavoratori neo assunti.

Con riferimento ai lavoratori già in forza vantaggi "diretti" non ci sono, ed anzi vi è tutto al più il "danno" di vedersi ridurre l'orario di lavoro e conseguentemente la retribuzione, non essendo previsto alcun intervento da parte dello Stato.

La riduzione vera è, dunque, quella che colpisce la retribuzione mensile spettante al lavoratore. Questo aspetto rappresenta, molto probabilmente, il motivo principale per cui i sindacati non hanno, sino ad oggi, "favorito" l'utilizzo dei contratti di solidarietà espansivi. Ciò detto, il lavoratore già in forza all'azienda potrebbe, indirettamente, beneficiare dell'accordo espansivo, ad esempio, nel caso in cui, per esigenze strettamente personali, si trovi costretto a dover chiedere una riduzione del proprio orario di lavoro, al fine di poter

meglio conciliare la propria vita privata con la sua attività lavorativa.

Mentre, con riferimento ai lavoratori neo assunti il loro principale vantaggio sarà quello, ovviamente, di avere ottenuto un lavoro a tempo indeterminato.

Dunque, da quanto sopra emerge come la posizione dei sindacati sia particolarmente complessa, in quanto, qualunque sia la loro scelta relativamente all'adozione o meno dei contratti di solidarietà espansivi, rischiano comunque di scontentare dei lavoratori o quantomeno delle persone che ambiscono a diventare tali.

Se, infatti, da un lato la loro scelta può avvantaggiare i lavoratori neo assunti, dall'altro ne può scontentare altri quali, ad esempio, i lavoratori già in forza all'azienda oppure viceversa. In generale, si può affermare, e ciò è abbastanza comprensibile, che i sindacati non siano particolarmente propensi a stipulare contratti di solidarietà espansivi, in quanto tendono a tutelare i lavoratori già in forza.

3.4 I presupposti per l'attivazione dei contratti

Quanto ai presupposti necessari per attivare i contratti di solidarietà espansivi occorre che:

- 1) così come espressamente previsto dall'art. 2, 4° comma, del D.L. n. 726/1984 convertito in legge n. 863/1984 i datori di lavoro, nei dodici mesi antecedenti le assunzioni, non abbiano effettuato riduzioni del personale ovvero non abbiano operato sospensioni di lavoro per Cigs;
- 2) sia stato stipulato un contratto collettivo aziendale con i sindacati appartenenti alle confederazioni maggiormente rappresentative a livello nazionale, che preveda e disciplini una progressiva riduzione dell'orario di lavoro e della retribuzione a fronte di un contestuale incremento dell'occupazione;
- 3) le nuove assunzioni siano effettuate mediante chiamata nominativa a tempo indeterminato;
- 4) le nuove assunzioni, così come previsto all'art. 2, comma 4bis, legge n. 863/1984, non devono portare una riduzione della percentuale della manodopera femminile rispetto a quella maschile - ovvero di quest'ultima quando risulti inferiore - nelle unità produttive interessate dalla riduzione dell'orario.

Inoltre, così come ribadito nell'interpello n. 28/2013 del Ministero del lavoro, dalla lettura della disposizione si evince che il Legislatore ha inteso concedere un'agevolazione alle aziende esclusivamente laddove queste ultime, programmando una riduzione dell'orario di lavoro per i dipendenti già in forza, provvedano contestualmente all'assunzione di nuovo

personale in modo tale da “bilanciare” la predetta riduzione¹⁹⁰. Questa interpretazione risulta, peraltro, avallata dall’Istituto previdenziale che, in ordine all’erogazione del beneficio – oltre a ribadire che lo stesso ex art. 2, comma 1, L. n. 863/1984 debba essere subordinato, ai sensi del comma 7 del medesimo articolo, al verificarsi contestuale della riduzione dell’orario e all’assunzione di nuovi lavoratori – ha inoltre chiarito che “qualora l’assunzione di questi ultimi avvenga progressivamente i benefici potranno essere concessi soltanto allorquando sarà stato raggiunto nelle assunzioni il numero corrispondente alla riduzione complessiva dell’orario”¹⁹¹. L’agevolazione costituisce pertanto un vero e proprio credito riconosciuto al datore di lavoro solo al verificarsi dei presupposti legali. Alla luce della norma richiamata, pertanto, si sottolinea che l’eventuale assunzione in eccedenza volta a produrre un incremento complessivo degli occupati superiore al numero dei posti di lavoro risultanti dalla contrazione oraria non rileva ai fini della fruizione dell’agevolazione. In altri termini il contributo in questione spetta limitatamente alle assunzioni corrispondenti alla complessiva riduzione dell’orario di lavoro¹⁹².

3.5 Accertamenti degli Ispettori del lavoro

La concreta verifica in merito a quanto contenuto nel contratto collettivo aziendale viene rimessa agli organi periferici di vigilanza del Ministero del lavoro e delle politiche sociali ossia alle Direzioni territoriali del lavoro (Dtl) presso le quali vengono depositati i contratti di solidarietà espansivi.

Al riguardo, l’art. 2, comma 7, della legge n. 863/1984 dispone che: «I contratti collettivi di cui al precedente comma 1 devono essere depositati presso l’ispettorato provinciale del lavoro. L’attribuzione del contributo è subordinata all’accertamento, da parte dell’ispettorato del lavoro, della corrispondenza tra la riduzione concordata dell’orario di lavoro e le assunzioni effettuate. All’ispettorato provinciale del lavoro è demandata altresì la vigilanza in ordine alla corretta applicazione dei contratti di cui al comma 1, disponendo la sospensione del contributo nei casi di accertata violazione».

¹⁹⁰ Sembra, dunque, che la stretta correlazione tra riduzione di orario di lavoro e nuove assunzioni a tempo indeterminato costituisca il sinallagma del contratto collettivo aziendale.

¹⁹¹ INPS mess. n. 7787 del 23 ottobre 1984; INPS circ. n. 1/1987

¹⁹² Le nuove assunzioni devono bilanciare il risparmio ottenuto con la riduzione di orario e solo queste assunzioni costituiscono titolo per l’erogazione del contributo. M. GHEIDO, “*Contratti di solidarietà espansivi e benefici per il datore*”, DPL n. 1/2014, pag. 40.

La Dtl competente per territorio a ricevere i predetti contratti, è quella nel cui ambito di competenza si trova l'azienda presso la quale prestano la loro attività i lavoratori coinvolti dal contratto di solidarietà espansivo.

Il personale ispettivo presente all'interno delle Dtl è tenuto ad accertare che, contestualmente, alla riduzione dell'orario di lavoro e della retribuzione del personale in forza al momento della stipula del contratto siano state effettuate nuove assunzioni. Dunque, il personale ispettivo, in forza presso la Dtl, è tenuto ad effettuare gli opportuni accertamenti diretti a verificare la concreta e puntuale attuazione di quanto contenuto nell'accordo stesso.

In particolare, l'Ispettore del lavoro incaricato dall'Ufficio di svolgere l'accertamento è tenuto ad accertare la corrispondenza tra la riduzione dell'orario di lavoro e le assunzioni effettuate e ciò comporterà, inevitabilmente, sia l'acquisizione delle prove documentali (comunicazioni obbligatorie, Lul) sia l'acquisizione delle dichiarazioni rese dai lavoratori nel corso dell'accesso in azienda finalizzato per l'appunto ad avere una conoscenza diretta della concreta attuazione dell'accordo.

L'*iter* da seguire per poter beneficiare del contributo di solidarietà espansivo è molto simile al percorso previsto dalla normativa nel caso di solidarietà difensiva del tipo B (aziende escluse dal campo di applicazione della Cigs). Infatti, in entrambi i casi al centro del procedimento ci sono le Dtl competenti per territorio.

In particolare in tema di Cds difensivi tipo B, la circolare del Ministero del lavoro, Direzione generale ammortizzatori sociali, n. 20/2004 nonché la successiva nota della Direzione generale per l'attività ispettiva n. 8781/2009 hanno precisato che il personale ispettivo in servizio presso le Dtl è chiamato a verificare l'effettiva riduzione oraria di lavoro svolta dal personale soggetto al regime di Cds, condizione quest'ultima necessaria per ottenere il relativo contributo. Dunque, considerata la carenza di chiarimenti di carattere operativo provenienti dagli organi competenti in tema di Cds espansivi, a parere di chi scrive, si può ritenere possibile risolvere alcuni dubbi interpretativi applicando per analogia i contenuti della circolare n. 20/2004 oppure della nota n. 8781/2009 (ad esempio: procedere ai controlli ispettivi tramite campionatura ecc.)

L'elemento fondamentale per ottenere la concessione dei contributi e dei benefici di legge è dato dal fatto che la riduzione dell'orario di lavoro deve avvenire, contestualmente, all'effettuazione di nuove assunzioni. Il venir meno delle predette condizioni comporta l'immediata revoca dei benefici.

Un adempimento necessario per poter ottenere il beneficio contributivo è l'obbligo di deposito dei contratti di solidarietà presso la Direzione territoriale del lavoro affinché quest'ultima accerti preliminarmente la corrispondenza tra la riduzione concordata dell'orario di lavoro e le assunzioni effettuate e posteriormente operi la vigilanza sulla corretta applicazione dei contratti collettivi aziendali (art. 2, comma 7). Trattasi di un controllo che si presenta di legittimità, giacché è operato sulla base della documentazione avanzata dal datore di lavoro, ma anche di merito, poiché è compiuto attraverso un riscontro sul campo della sussistenza del rapporto di causalità tra la riduzione dell'orario di lavoro e le nuove assunzioni a tempo indeterminato¹⁹³.

¹⁹³ M. SQUEGLIA, *“I segnali di un rinnovato interesse sul contratto di solidarietà espansivo: le esperienze Ifoa ed Isola Verde Erboristerie”*, *op. cit.*, pag. 526.

CAPITOLO QUARTO

4.1 Contratti di solidarietà difensivi di tipo "B"

La crisi che ha colpito negli ultimi anni la nostra economia ha portato alla luce questioni da tempo oggetto di discussione e mai risolte, tra cui la necessità di riformare il sistema degli ammortizzatori sociali.

La normativa in questione si presenta frammentaria, obsoleta e poco uniforme rispetto alle varie tipologie di rapporti di lavoro presenti nel nostro ordinamento. Pertanto, con un susseguirsi di circolari e note interpretative si è cercato di rendere alcuni strumenti di sostegno del reddito sempre più rispondenti alle reali esigenze aziendali e dei lavoratori.

Inoltre, sono stati "rispolverati" e riadattati alcuni ammortizzatori, si è provveduto anche ad introdurre nel nostro ordinamento nuovi strumenti finalizzati a salvaguardare categorie di lavoratori fino ad oggi escluse ed anche ad ampliare l'accesso a tali strumenti ad alcune categorie di datori di lavoro in precedenza escluse.

Il sistema normativo dei contratti di solidarietà è complesso e questo si ripercuote sul loro utilizzo, in quanto composto da una disciplina generale, predisposta tramite legge ordinaria ed una disciplina di dettaglio costituita da normativa amministrativa e circolari ministeriali o dell'Inps.¹⁹⁴ Tra l'altro, i contratti di solidarietà risultano finanziati ogni anno con risorse tratte dal Fondo per l'occupazione, che negli ultimi anni per far fronte al perdurare della crisi ha ricevuto sempre degli stanziamenti.¹⁹⁵ Di recente, il Ministero del Lavoro con la nota del 15 gennaio 2015 ha comunicato che le attività relative al contributo di solidarietà di cui all'art. 5, commi 5 e 8, l. n. 236/93 sono sospese e le relative domande non potranno essere prese in considerazione, poiché non ne è stato disposto per legge il rinnovo.

Nel silenzio sul punto del "decreto milleproroghe", d.l. n. 192/2014 convertito in l. n. 11/2015, per avere novità bisognerà attendere l'attuazione della delega contenuta nel Jobs Act all'art. 1, comma 2, punto 8, l. n. 183/2014, che prevede la revisione dell'ambito di applicazione e delle regole di funzionamento dei contratti di solidarietà e la messa a regime del contratto di solidarietà di tipo B.

¹⁹⁴ M. MISCIONE, "I contratti di solidarietà", in F. CARINCI (diretto da), *Diritto del lavoro – Commentario*, Torino, 2° ed., 2007.

¹⁹⁵ Nell'anno 2014 detto finanziamento è intervenuto con la legge n. 247/2013, art. 1, comma 183, che ha previsto a tale scopo risorse pari a 40 milioni di euro.

4.2 Il campo di applicazione e imprese beneficiarie

I contratti di solidarietà difensivi del tipo B sono disciplinati dall'art. 5, comma 5, della legge n. 236/1993 che dispone: «Alle imprese non rientranti nel campo di applicazione dell'articolo 1 del decreto-legge 30 ottobre 1984, n. 726, convertito, con modificazioni, dalla legge 19 dicembre 1984, n.863, che, al fine di evitare o ridurre le eccedenze di personale nel corso della procedura di cui all'articolo 24 della legge 23 luglio 1991, n. 223, o al fine di evitare licenziamenti plurimi individuali per giustificato motivo oggettivo, stipulano contratti di solidarietà, viene corrisposto, per un periodo massimo di due anni, un contributo pari alla metà del monte retributivo da esse non dovuto a seguito della riduzione di orario».

Pertanto il legislatore del '93 ha esteso la possibilità di stipulare i suddetti contratti anche alle aziende escluse dalla normativa in tema di Cigs, ma che comunque sono soggette alla procedura di mobilità ai sensi dell'art. 24 della legge n. 223 del 1991.

Il presupposto quindi che sta alla base del contratto di solidarietà, sia esso del tipo A oppure del tipo B, è il medesimo: evitare la riduzione del personale riducendo l'orario di lavoro dei dipendenti dell'azienda già in forza.

L'incalzare della crisi e la necessità di tutelare i posti di lavoro ha spinto, nuovamente, il legislatore ad intervenire in tal senso, mediante l'ampliamento della platea dei possibili fruitori di tale ammortizzatore sociale.

Infatti, l'art. 5 della legge n. 236/1993 è stato integrato dall'art. 7 *ter*, comma 9, lettera *d*, legge n. 33/2009 che consente la possibilità di stipulare i contratti di solidarietà anche «al fine di evitare licenziamenti plurimi individuali per giustificato motivo oggettivo».

Tale disposizione di legge ha formato oggetto di una nota prot. n. 22114/2009 emessa dalla Direzione Generale degli Ammortizzatori Sociali e I.O. del Ministero del lavoro, con la quale è stato risposto al quesito posto dalla Dtl di Modena.

Al riguardo, la Direzione Generale ha ribadito che le imprese o i datori di lavoro, che occupano meno di sedici dipendenti, non potendo attivare la procedura di mobilità ai sensi dell'art. 24 della legge n. 223/1991, possono comunque ricorrere al contratto di solidarietà purché nell'accordo sindacale stipulato con le associazioni maggiormente rappresentative si evidenzi il ricorso a tale strumento al fine di evitare i licenziamenti plurimi individuali.

In riferimento sempre ai possibili beneficiari del contratto di solidarietà difensivo è stata individuata un'ulteriore categoria che può ricorrere al suddetto ammortizzatore sociale, ossia

gli studi professionali.

Questa volta, però, non è intervenuto il legislatore bensì il Ministero del lavoro con l'interpello n. 33/2011, con il quale è stato risposto al quesito posto dal Consiglio nazionale dei Consulenti del lavoro.

In particolare, il Ministero tramite un'interpretazione estensiva della nozione di «imprenditore» data dalla Giurisprudenza comunitaria ritiene ammissibile l'applicazione della normativa sui contratti di solidarietà difensivi *ex art. 5, comma 5, della legge n. 236/1993* anche agli studi professionali ove ne ricorrono i requisiti di legge.

Al riguardo, infatti, la Corte di Giustizia delle Comunità europee il 16 ottobre 2003 (causa C/32/02) in riferimento alla direttiva 98/59/Ce, ha ravvisato la necessità di intendere la nozione di imprenditore come «qualunque soggetto che svolge attività economica e che sia attivo in un determinato mercato» fornendo quindi un'interpretazione in senso più ampio rispetto al nostro ordinamento.

La circolare n. 28 del 14 novembre 2014 emanata dal Direttore Generale degli ammortizzatori sociali e degli incentivi all'occupazione a correzione della precedente n. 26 del 7 novembre, annullata, elenca, innanzitutto, quali sono i soggetti destinatari:

- a) Le imprese dimensionate oltre le 15 unità che non rientrano nel campo di applicazione individuato dall'art. 1 della legge n. 863 (ad esempio aziende commerciali con meno di 50 dipendenti) che abbiano avviato una procedura di mobilità o che intendano procedere a licenziamenti individuali plurimi per giustificato motivo oggettivo¹⁹⁶;
- b) Le imprese sottodimensionate ai 15 dipendenti, ma con almeno 2 lavoratori in forza (anche apprendisti, o lavoratori a tempo parziale) che, ovviamente, non rientrano nel campo di applicazione dell'art. 1 della legge n. 863/1984;
- c) Le imprese alberghiere e le aziende termali pubbliche e private operanti in località termali che, con almeno due dipendenti, presentano gravi sintomi di crisi occupazionali, ferma restando la possibilità di aprire la procedura collettiva di riduzione di personale se hanno in forza più di 15 lavoratori;
- d) Le imprese artigiane, con almeno due dipendenti. In questo caso, l'intervento della solidarietà non è automatico in quanto la norma lo subordina al contributo dei fondi bilaterali

¹⁹⁶ Questi ultimi non possono essere più di 4 nell'arco temporale di 120 giorni, in quanto il superamento della soglia impone il ricorso alla procedura *ex art. 24 della legge n. 863/1991*, come si evince dalla stessa ordinanza del Tribunale di Milano del 16 ottobre 2014. E. MASSI, www.dottrinalavoro.it

che deve rappresentare almeno la metà di quello necessario.

La circolare n. 28/2014, che annulla e sostituisce la n. 26/2014, limita l'accesso al contributo di solidarietà alle aziende che abbiano almeno due dipendenti. Tale novità ha come effetto una restrizione del campo soggettivo di applicazione e con la conseguente esclusione delle piccole imprese, artigiane, alberghiere, termali che siano¹⁹⁷.

Nonostante l'elencazione precisa dei beneficiari ammessi al trattamento solidaristico, la suddetta circolare omette di far riferimento agli studi professionali (*supra*). Si ritiene, comunque, applicabile la disciplina del contratto di solidarietà anche a quest'ulteriore casistica.

4.3 I lavoratori beneficiari

I lavoratori destinatari del trattamento di solidarietà sono coloro che hanno un rapporto di lavoro di tipo subordinato con un'anzianità aziendale non inferiore a 90 giorni¹⁹⁸ calcolata alla data di inizio del regime di solidarietà. L'anzianità aziendale potrà essere valutata anche con riferimento all'impresa cedente in caso di trasferimento di azienda¹⁹⁹ ovvero in caso di successione di appalti²⁰⁰.

Inoltre è possibile effettuare la riduzione oraria di lavoro anche nei confronti dei lavoratori assunti con un contratto di lavoro a termine, di inserimento e di apprendistato e in ogni caso non oltre il termine di scadenza dei suddetti contratti.

In riferimento al contratto di apprendistato è intervenuto il Ministero del lavoro - Direzione Generale per l'Attività Ispettiva (DGAI) -, che con l'interpello n. 69/2009 ha ribadito la possibilità, per gli apprendisti, di ricorrere al contratto di solidarietà difensivo esclusivamente del tipo B, richiamando, nuovamente, l'attenzione sull'osservanza del raggiungimento degli obiettivi formativi che la riduzione di orario concordata tra le parti potrebbe invece impedire.

Anche nei confronti dei lavoratori part-time trovano applicazione i contratti di solidarietà

¹⁹⁷ V. AMATO, "Il compromesso della solidarietà", op. cit.

¹⁹⁸ In analogia con quanto previsto per i trattamenti di integrazione salariale, sia nella normativa generale che in quella in deroga (art. 8, c. 3, D.L. n. 86/1988, convertito in legge n. 160/1988).

¹⁹⁹ Nel senso che è possibile cumulare i periodi prestati alle dipendenze delle due diverse imprese. Inoltre, nel caso di trasferimento di ramo di azienda ai sensi dell'art. 2112 c.c. con personale sottoposto a regime solidaristico è possibile che il contratto venga portato fino a scadenza da parte dell'azienda cessionaria, a condizione che questa sottoscriva un apposito accordo con le organizzazioni sindacali. Circ. Min. Lav. n. 28/2014

²⁰⁰ Circolare Inps n. 30/2012

difensivi di tipo B, in analogia a quanto disposto dal D.M. n. 46448 del 10 luglio del 2009, che in tema di solidarietà difensiva del tipo A, annovera all'art. 3 tra i soggetti beneficiari del contratto di solidarietà anche i dipendenti a tempo parziale.

In effetti l'ulteriore riduzione di orario di lavoro è possibile qualora sia dimostrato il carattere strutturale del part-time nella preesistente organizzazione del lavoro²⁰¹. Dunque, il ricorso alla solidarietà non blocca né il consolidamento dell'apprendistato al termine del periodo formativo, né la conversione del contratto a termine in contratto a tempo indeterminato. Appare opportuno evidenziare che l'azienda istante può richiedere il contributo di solidarietà “...fino alla scadenza del contratto di lavoro benché anteriore alla scadenza del regime di solidarietà...”, ma con la conseguenza che in caso di trasformazione del contratto a tempo indeterminato il lavoratore presterà la sua attività ad orario normale e non ridotto perché al momento della presentazione dell'istanza non si conosceva la sorte del rapporto di lavoro e non era stato preventivamente autorizzato il contributo di solidarietà a suo carico. Molto probabilmente, in questi casi, l'azienda deciderà di presentare un'ulteriore istanza. Diversa è la questione nel caso si prevedere di variare l'individuazione dei singoli lavoratori a cui applicare la riduzione di orario di lavoro. Ciò è consentito alle parti, attraverso la stipula di un Accordo sindacale integrativo, giacché si rispetta il tetto numerico dei dipendenti previsti dal medesimo contratto di solidarietà.

Infine, si rileva che dai contratti di solidarietà difensivi di tipo B sono esclusi i lavoratori con qualifica dirigenziale.

4.4 L'accordo e la congruità

Con la circolare n. 20/2004 il Ministero del Lavoro chiarì i contenuti della normativa in tema di contratti di solidarietà, indicando in particolare i meccanismi procedurali per ottenere il contributo. Oggi, la circolare n. 28/2014, torna sull'argomento cercando di precisare svariati punti in dettaglio. Infatti, passa ad esaminare alcuni contenuti dell'accordo sindacale che, stipulato con le organizzazioni sindacali aziendali (RSA) e/o con le rappresentanze sindacali unitarie (RSU), ha efficacia cogente anche nei confronti di chi non è iscritto a quella associazione che lo ha sottoscritto, senza alcuna necessità di verbalizzazioni individuali

²⁰¹ Il contenuto della suddetta disposizione era stato già contemplato nella circolare del Ministero del lavoro n. 33 del 1994.

finalizzate all'accettazione della contrazione oraria.

L'accordo, può essere stipulato nel corso della procedura di mobilità ai sensi della l. n. 223/1991²⁰², può avvenire sia in sede sindacale (art. 4, comma 5) che in quella amministrativa²⁰³ (art. 4, comma 7) e può riguardare l'impresa nel suo complesso, o singoli reparti od unità produttive.

Il contratto di solidarietà si considera idoneo a produrre i suoi effetti se la riduzione oraria di lavoro concordata tra le parti non superi il 60% dell'orario di lavoro del singolo lavoratore su base annua che è stato coinvolto nel regime di solidarietà. Il Dicastero, infatti, in analogia con quanto già stabilito nei contratti di solidarietà di tipo A, afferma nella circolare n. 28/2014 che la riduzione si ritiene congrua se essa, riferita al singolo lavoratore, non supera la percentuale, *pro-capite* (ossia per ogni singolo lavoratore), del 60% dell'orario a tempo pieno, su base annua. La suddetta soglia percentuale pone definitivamente un limite oltre il quale non è consentito né ridurre l'orario né richiedere il contributo di solidarietà. Infatti, in caso di superamento della predetta percentuale l'importo effettivo spettante all'azienda istante sarà automaticamente riparametrato da parte dell'Amministrazione e la parte in eccedenza non sarà autorizzata. Si mira, come è stato osservato²⁰⁴, ad una semplificazione della procedura per evitare un prolungamento dei tempi di accoglimento dell'istanza: anziché bloccare la richiesta aspettando l'eventuale rettifica dell'azienda si procede in automatico alla eventuale riduzione entro la percentuale del 60%. Il principio di congruità esposto poc'anzi si pone in contrasto con quanto sostenuto in tema di contratti di solidarietà del tipo A. Quest'ultima tipologia prevede sì una riduzione dell'orario di lavoro contrattuale del 60% ma in "*media*" tra i lavoratori coinvolti. Dall'applicazione di tale modalità di calcolo consegue che alcuni lavoratori potranno essere coinvolti con percentuali di riduzioni di orario di lavoro superiori al 60% ed altri con una riduzione inferiore²⁰⁵.

La riduzione di orario può essere attuata sia orizzontalmente che verticalmente e si ammette la riduzione dell'orario di lavoro in modalità giornaliera settimanale, mensile

²⁰² Si precisa, che la sede dell'accordo potrebbe essere anche presso la Provincia o la Regione competenti ai sensi dell'art. 3, comma 2, del D.L.vo n. 469/1997. E. MASSI, www.dottrinalavoro.it

²⁰³ L'art. 4, comma 7, della legge n. 223/1991 fa riferimento all'Ufficio del Lavoro e della Massima Occupazione, oggi Direzione Territoriale del Lavoro. Quest'ultima con DM 687/96, è il risultato della fusione di due precedenti separate strutture periferiche: l'Ufficio del Lavoro e della Massima Occupazione e dell'Ispettorato del Lavoro.

²⁰⁴ V. AMATO, "*Il compromesso della solidarietà*", op.cit.

²⁰⁵ DM. n. 46448/2009, art. 4, comma 3.

ed ultramensile, mentre quest'ultima modalita' è esclusa per i contratti di solidarieta' con l'intervento della cigs.

4.5 La durata dell'intervento

Per ciò che attiene la durata massima del regime di solidarietà il comma 5 dell'art. 5 della legge n. 236/1993 dispone esplicitamente «un periodo massimo di due anni». La utilizzazione della solidarietà in maniera continuativa fino a 24 mesi postula, necessariamente, prima di un nuovo eventuale intervento, la ripresa dell'attività che, secondo la circolare n. 20/2004, non può essere inferiore ad un mese. L'eventuale altra prosecuzione per 12 mesi, per le aziende sopra dimensionate alle 15 unità, deve essere preceduta da una nuova procedura di mobilità, dopo la quale le parti si danno atto degli esuberanti e riquantificano, con accordo, la riduzione di orario.

Con la circolare n. 20/2004 il Ministero del Lavoro ha fornito un ulteriore chiarimento in merito, stabilendo che per analogia ai contratti di solidarietà difensivi del tipo A è possibile, anche nella solidarietà difensiva del tipo B, derogare al limite temporale di cui all'art. 1, comma 9, della legge n. 223/1991, pari cioè a 36 mesi in un quinquennio, qualora il ricorso al contratto di solidarietà abbia la finalità di strumento alternativo alla procedura di mobilità di cui all'art. 4 della legge n. 223/1991, ovvero qualora i lavoratori non si oppongano alla collocazione in mobilità²⁰⁶. In relazione a quest'ultimo requisito, ossia l'adesione dei lavoratori ad una procedura di mobilità "non oppositiva" appare opportuno constatare che dovrebbero in questi casi aumentare i controlli in queste aziende per evitare che vi sia un abuso o un approfittamento della situazione di preoccupazione e agitazione dei singoli lavoratori con "costrizione" di quest'ultimi ad accettare procedure di mobilità che in realtà non vogliono e che non saranno di alcun aiuto²⁰⁷.

4.6 La procedura

L'istanza di concessione del contributo di solidarietà deve essere presentata, in duplice copia di cui una in bollo, alla DTL competente per territorio.

A tal riguardo si ricorda che la nota prot. n. 8781/2009 emessa dalla DGAI, chiarisce che è

²⁰⁶ DM n. 85145 del 10 ottobre 2014 che ha integrato l'art. 7 del DM n. 46448 del 2009.

²⁰⁷ V. AMATO, "Il compromesso della solidarietà", op. cit.

«competente» la DTL nella cui provincia è ubicata la sede legale dell'azienda. Così, nel caso di aziende aventi più sedi o unità produttive dislocate in più province, sarà necessaria la presentazione di un'unica istanza²⁰⁸.

In particolare, l'impresa richiedente deve allegare all'istanza anche:

- l'accordo sindacale con allegato l'elenco nominativo dei lavoratori interessati dall'applicazione del regime di solidarietà, specificando, per ciascuno, qualifica, data di assunzione, sede di lavoro e riduzione di orario applicata;
- la scheda informativa contenente i dati strutturali dell'impresa, secondo il modello n. 3 allegato alla circolare n. 20 del 2004;
- l'elenco nominativo del personale interessato, sottoscritto dal responsabile dell'azienda, con la specificazione, per ciascun lavoratore, delle informazioni richieste secondo il modello n. 6 allegato alla circolare n. 20/2004;
- i dati identificativi del tenentario del Lul se diverso dal datore di lavoro.

Per quanto riguarda, invece, i contenuti dell'accordo stipulato tra le parti la circolare ministeriale n. 20 del 2004 specifica in dettaglio i punti che devono essere menzionati nel contratto di solidarietà:

- la data della stipula del contratto, che deve essere precedente alla data di inizio del regime di solidarietà; la data dell'apertura della procedura di mobilità;
- l'esatta individuazione delle parti stipulanti, riportando, accanto alla firma, nome, cognome e cariche dei rappresentanti delle OO.SS. competenti alla stipula e dei rappresentanti dell'impresa;
- il contratto collettivo di lavoro applicato ai dipendenti dell'impresa;
- l'orario di lavoro ordinario applicato e la sua articolazione;
- la quantificazione dell'esubero di personale all'atto della stipula del contratto;
- i motivi che hanno determinato l'esubero;
- il numero dei lavoratori interessati dalla riduzione dell'orario di lavoro,
- la data di decorrenza dell'applicazione del regime di solidarietà e la relativa durata;

²⁰⁸ È da osservare che l'ultima circolare del Ministero del Lavoro n. 28/2014 non specifica l'ufficio della DTL competente a ricevere l'istanza, ma genericamente fa riferimento alla "DTL". Molto probabilmente si tratta dell'Ufficio Politiche del Lavoro, anche se nella prassi degli ultimi anni è stato constatato tutt'altro. L'istanza, infatti, solitamente viene "validata" dall'ispettore che successivamente dovrà compiere le verifiche trimestrali, ciò per rendere il procedimento più semplice e veloce.

- la percentuale complessiva e l'articolazione della riduzione dell'orario di lavoro;
- l'eventuale devoluzione ai lavoratori della quota spettante all'impresa;
- le eventuali deroghe all'orario concordato;
- le modalità attraverso le quali l'impresa può, qualora sia necessario soddisfare temporanee esigenze di maggior lavoro, modificare in aumento, nei limiti del normale orario contrattuale, l'orario ridotto.

Ciò detto, appare opportuno soffermarsi su alcuni punti sopra menzionati.²⁰⁹

A titolo di esempio, si ritiene sia di rilevante importanza specificare all'interno del contratto di solidarietà se l'impresa si farà o meno carico di anticipare il contributo per conto del Ministero.

Al riguardo, si osserva, infatti, che la procedura di concessione del contributo ha tempi molto lunghi, ed inoltre spesso vengono raggiunti accordi che prevedono anche una percentuale molto alta di riduzione oraria di lavoro. In tali casi, l'attesa dell'integrazione salariale è molto gravosa per il dipendente.

Pertanto, con ogni probabilità ed ove ne ricorrano le possibilità, la parte sindacale farà in modo di ottenere questo beneficio per il lavoratore.

Un altro aspetto molto importante, che dovrebbe essere specificato in dettaglio nel contratto, riguarda le modalità di ripartizione dell'orario di lavoro; in particolare è opportuno specificare se si tratta di una riduzione orizzontale oppure verticale ed ancora su base giornaliera, settimanale o mensile.

Tale considerazione emerge dalla necessità di stabilire a priori quali saranno le ore/giornate/settimane/mese lavorative del dipendente per poter applicare in modo corretto il regime di solidarietà oltreché quantificare esattamente il contributo.²¹⁰

Infatti, alcuni eventi che si manifestano in costanza di solidarietà e che danno luogo a prestazioni previdenziali (malattia, maternità, infortunio, congedi) comportano una diversa retribuzione per il dipendente. Il concorso dei due eventi (contributo di solidarietà e prestazione previdenziale) è gestito in modo differente e dipende dalla modalità di ripartizione dell'orario di lavoro.

²⁰⁹ Per ulteriori approfondimenti vedi R. PUPO, “*Contratti di solidarietà difensivi tipo B*”, DPL n. 46/2011, p. 2753

²¹⁰ Superfluo evidenziare l'importanza di una pianificazione preventiva della distribuzione dell'orario di lavoro ridotto perché può risultare utile in un momento successivo, ossia quello dei controlli ispettivi.

Pertanto, prendendo ad esempio l'evento malattia, nel caso di riduzione oraria orizzontale giornaliera il contributo di solidarietà è cumulabile con la prestazione previdenziale.

Diversamente, nel caso di riduzione oraria verticale si deve verificare se era prevista la piena occupazione oppure la sospensione dal lavoro nel momento in cui è sorto l'evento malattia.

Nel primo caso il lavoratore riceverà soltanto l'indennità di malattia, nell'altro caso, invece, al lavoratore spetta solamente il contributo di solidarietà.

Tali disposizioni sono contenute nella circolare dell'Inps n. 212/1994 emessa in riferimento ai contratti di solidarietà di cui all'art. 1 della legge n. 863/1984, ossia per le imprese soggette al regime della Cigs.

In mancanza di chiarimenti ministeriali in merito, è stata, pertanto, applicata ove possibile ed in via analogica la suddetta circolare anche ai contratti di solidarietà del tipo B.

Un ulteriore punto dell'accordo dovrebbe riguardare le ferie.

A tal riguardo la nota prot. n. 8781/2009 emessa dalla DGAI, precisa che le ferie maturate *ante* regime di solidarietà e godute in costanza di solidarietà, devono essere pienamente retribuite dal datore di lavoro, mentre quelle maturate e godute in costanza di Cds (quindi ad orario ridotto) saranno in parte integrate dal contributo di solidarietà.

Accade frequentemente che, in fase di verifica, dalla lettura del «contatore ferie» presente sul Lul non si riesca, per svariati motivi, a quantificare correttamente il numero di ore di ferie maturate dal dipendente sia *ante* regime di solidarietà e sia in corso di solidarietà.

Per risolvere questo inconveniente, l'Ispettore, può richiedere al datore di lavoro dei prospetti che illustrano la situazione delle ferie dei dipendenti e che i vari sistemi di elaborazione delle paghe riescono a realizzare.

La duplice finalità è quella da un lato di tutelare il lavoratore, che deve ricevere la retribuzione piena a carico della ditta nel caso di residuo ferie maturate *ante* Cds e dall'altro di quantificare correttamente il contributo di solidarietà.

4.7 I Controlli preventivi della Dtl

La DTL competente²¹¹, deve, entro quindici giorni dalla presentazione dell'istanza di concessione del contributo di solidarietà, controllare la sussistenza dei presupposti di legge ed in particolare:

- l'impresa richiedente il contributo deve avere i requisiti previsti dall'art. 5, comma 5, della legge n. 236/1993 così come integrato dall'art. 7-ter, comma 9, lettera d della legge n. 33/2009;
- l'autenticità del contratto di solidarietà;
- il contratto di solidarietà deve essere intervenuto nell'ambito della procedura di mobilità di cui all'art. 24 della legge n. 223/1991, oppure al fine di evitare licenziamenti plurimi individuali.

Inoltre, stante i chiarimenti dell'ultima circolare del Ministero del Lavoro n. 28/2014, il funzionario incaricato dovrà anche:

- verificare le cause del manifestarsi dell'eccedenza del personale sulla base degli indicatori economico-finanziari dell'azienda istante;
- verificare l'anzianità aziendale dei dipendenti coinvolti nel regime di solidarietà;
- verificare che il rispetto della percentuale di riduzione oraria stabilito dalla norma;
- verificare, nel caso di imprese artigiane, il contributo degli enti bilaterali che deve essere non inferiore alla metà della quota del contributo pubblico spettante ai lavoratori in solidarietà.

Se dall'esito della verifica non emergono i requisiti richiesti per l'accesso al contributo, l'istanza non sarà accolta e la DTL dovrà dare comunicazione all'impresa dei motivi ostativi all'accoglimento dell'istanza ai sensi dell'art. 10bis della legge n. 241/1990 in tema di procedimento amministrativo²¹².

Viceversa, se l'istanza presenta tutti i requisiti richiesti, allora la DTL trasmetterà la

²¹¹ Purtroppo la circolare n. 28/2014 con l'intento di fornire chiarimenti sulla normativa in tema di contratti di solidarietà non chiarisce con precisione il punto della "DTL competente". A riguardo la linea interpretativa fornita dalla Direzione Generale per l'Attività Ispettiva con la nota n. 8781/2009 si riferiva alla DTL nella provincia in cui risiede la sede legale dell'azienda. Nella suddetta circolare, invece, sembra che i controlli (non solo nella fase di validazione dell'istanza) devono essere svolti, dalla "DTL nella cui provincia si trova la sede legale dell'azienda o l'unità produttiva interessata", eliminando così il criterio della sede legale e promuovendo invece, il criterio dell'ubicazione del luogo di lavoro dei dipendenti interessati al regime di solidarietà.

²¹² Si tratta di una considerazione della scrivente giacché la normativa a riguardo nulla dispone.

documentazione alla Direzione Generale Ammortizzatori sociali e I.O. - Div.III.

4.8 Il Trattamento economico

A seguito della riduzione oraria di lavoro i dipendenti soggetti al regime di solidarietà ricevono dal datore di lavoro un trattamento retributivo pari alle ore lavorate, mentre per le ore «non lavorate» interverrà il contributo di solidarietà.

La determinazione del suddetto contributo spetta al Servizio Ispettivo della DTL competente che, su base trimestrale, deve effettuare gli accertamenti, quantificare il "*quantum*" da erogare all'impresa e trasmettere la relazione ispettiva corredata delle schede a consuntivo alla Div. III della Direzione Generale degli Ammortizzatori Sociali e I.O. del Ministero.

Successivamente la suddetta Direzione emette il decreto di autorizzazione alla spesa ed invia l'ordine di pagamento all'Inps territorialmente competente.

Sarà, poi, l'Istituto a provvedere all'erogazione del contributo per conto del Ministero del lavoro.

In particolare l'art. 5, comma 5, della legge n. 236 del 1993, dispone che: «Alle imprese ... viene corrisposto ... un contributo pari alla metà del monte retributivo da esse non dovuto a seguito della riduzione di orario. Il predetto contributo viene erogato in rate trimestrali e ripartito in parti uguali tra impresa e lavoratori interessati». Pertanto al lavoratore compete un contributo pari al 25% del monte retributivo perso, mentre al datore di lavoro spetta un 25% del monte retributivo non corrisposto a seguito della riduzione oraria²¹³.

4.9 I Controlli finali della Dtl: accertamenti degli Ispettori del lavoro

Decorsi tre mesi dall'instaurazione del regime di solidarietà, il datore di lavoro deve inviare alla Dtl - Servizio Ispettivo- l'elenco aggiornato dei lavoratori che hanno effettuato l'orario ridotto, con l'indicazione, per ogni lavoratore, dell'effettiva riduzione dell'orario di lavoro applicata e del relativo importo da corrispondere. Tale adempimento è svolto, spesso, dal tenentario del Lul se diverso dal datore di lavoro.

L'ispettore, quindi, dovrà compiere una verifica trimestrale diretta a controllare l'effettivo svolgimento dell'orario ridotto sia attraverso la documentazione prodotta dall'azienda

²¹³ Nella prassi, accade sovente, che il datore di lavoro devolve la sua parte di contributo del 25% al lavoratore, pertanto quest'ultimo, riesce ad ottenere un'integrazione pari al 50% della retribuzione persa.

(scheda allegato n. 6 su base trimestrale, Lul dei dipendenti in solidarietà etc.) sia tramite l'identificazione ed acquisizione delle dichiarazioni dei dipendenti soggetti al regime del Cds.

L'obiettivo dei suddetti controlli è quindi quello di verificare il regolare svolgimento del contratto di solidarietà effettuando un confronto tra ciò che è riportato nelle schede a consuntivo e sul Lul, con le dichiarazioni dei lavoratori.

Durante la sospensione ad orario ridotto, afferma la nota del Ministero n. 28/2014, è possibile che i lavoratori svolgano delle attività formative, nel rispetto di alcune condizioni che debbono sussistere cumulativamente e che sono tratte, per analogia, dal settore industriale ove la formazione durante la solidarietà ha un impatto maggiore rispetto ai contratti di tipo B:

- a) Adibizione dei lavoratori, nell'ambito delle ristrutturazioni o riorganizzazioni in corso, a compiti o mansioni differenti rispetto a quelle svolte in precedenza, con la sola eccezione dell'utilizzo di nuovi macchinari;
- b) Esistenza di un progetto formativo che preveda una combinazione tra aspetti teorici e pratici legati alle nuove mansioni ed alle nuove attrezzature;
- c) Presenza di un istruttore o di un tutor esperto nei momenti in cui avviene la formazione.

La suddetta precisazione ha come obiettivo quello di rafforzare il ruolo che gli organi di vigilanza sono tenuti ad effettuare per evitare un uso distorto o truffaldino del contributo.²¹⁴

Al fine di rendere più agevole gli accertamenti ispettivi, la nota prot. n. 8781/2009 emessa dalla DGAI ha indicato la possibilità di procedere a controlli campionari in riferimento ai lavoratori soggetti al regime di Cds. Tale verifica dovrà effettuarsi nel seguente modo:

10% degli interessati per un organico fino a 500 lavoratori; 7% tra 500 e 1000 lavoratori; 5% per più di 1.000 lavoratori.

La circolare n. 28/2014 chiarisce, inoltre, un problema estremamente importante che, sovente, crea difficoltà alle aziende richiedenti ad agli organi di vigilanza deputati ai controlli: quello della retribuzione lorda di riferimento. Essa è quella "denunciata all'INPS", relativa ai 12 mesi antecedenti la richiesta di riduzione di orario, defalcata dalle eventuali

²¹⁴ A riguardo vedi anche E. MASSI, www.dottrinalavoro.it

voci di lavoro straordinario. Questo concetto di “stabilità nell’erogazione”²¹⁵ deve essere seguito anche per la determinazione delle ore retribuite relative, ad esempio, alla quattordicesima mensilità.

Se un lavoratore è già stato in trattamento integrativo salariale o ha “goduto” di altro ammortizzatore sociale nei 12 mesi precedenti, il riferimento va fatto sull’ultimo periodo di retribuzione piena antecedente al primo periodo di integrazione salariale, seguendo la linea interpretativa fornita dalla Direzione Generale per l’Attività Ispettiva con la nota n. 8781/2009. Se, invece, nei 12 mesi precedenti la presentazione della domanda non c’è stato alcun imponibile previdenziale riferito all’anno, sarà necessario prendere in considerazione il primo mese utile riparametrandolo per 12 mesi.

4.10 Prestazioni eccedenti l'orario di lavoro ridotto

Per rendere il contratto di solidarietà più flessibile ed in linea con le reali esigenze aziendali, il legislatore del 1993 ha disposto anche la possibilità di effettuare prestazioni di lavoro che superano le ore di riduzione concordate tra le parti. Infatti, al comma 10 dell’art. 5 della legge n. 236 del 1993 è previsto che per «soddisfare temporanee esigenze di maggior lavoro» l’impresa può aumentare le ore di lavoro ai dipendenti in regime di Cds, ma le modalità per effettuare le prestazioni eccedenti l’orario di lavoro devono essere contenute nel contratto. La norma dispone, in seguito, che la suddetta circostanza deve essere tempestivamente²¹⁶ comunicata al Servizio Ispettivo della DTL competente. Il Dicastero del Lavoro, attraverso l’interpello n. 27/2012 e una nota del 16 gennaio 2012, ha ribadito che in se per esigenze legate alla produzione il datore di lavoro deve derogare alla riduzione di orario il contributo di solidarietà relativo alle ore in cui il dipendente ha ripreso l’attività lavorativa non sarà erogato, ma retribuito dal datore di lavoro.

Inoltre, è possibile prestare attività di lavoro oltre l’orario ordinario contrattuale soltanto in casi eccezionali che derivano dalla tipologia dell’impresa o del lavoro che viene svolto. Tale attività di lavoro straordinario deve essere opportunamente motivata dal datore di lavoro.

²¹⁵ Sostanzialmente dovrà essere effettuata la somma degli imponibili previdenziali mensili, desumibili dalle buste paga relative all’anno precedente il periodo di solidarietà al netto delle voci retributive non caratterizzate dalla stabilità dell’erogazione. Circ. Min. Lav. n. 28/2014.

²¹⁶ Si potrebbe ritenere *tempestiva* la comunicazione inviata comunque entro la fine del mese successivo l’avvenuto superamento dell’orario ridotto, in quanto tale data corrisponde al termine previsto dalla vigente normativa per l’emissione del Lul.

4.11 Tfr e contributi figurativi

I contratti di solidarietà del tipo B non prevedono l'integrazione della quota di tfr relativa alle ore non lavorate. Infatti, il rateo di Tfr non rientra nella retribuzione utile per il calcolo del contributo integrativo²¹⁷.

Dal momento che la legge non dispone nulla a riguardo, il Ministero è intervenuto ben due volte per chiarire la materia. Infatti, in un primo momento il Ministero, attraverso la Direzione Generale per l'Attività Ispettiva con la nota, prot. n. 11025/2009, ha precisato che essendo il rateo del Tfr un elemento «stabile e non occasionale» della retribuzione del lavoratore, doveva essere ricompreso tra gli elementi costituenti la base retributiva (relativa ai 12 mesi precedenti il regime di solidarietà) utile per il calcolo del successivo contributo integrativo da erogare.

In effetti, l'intento di tale interpretazione, era anche quello di fornire ai lavoratori in regime di solidarietà del tipo B un trattamento non deteriore rispetto ai lavoratori soggetti al regime di solidarietà *ex art. 1* della legge n. 863/1984.

Tale iniziale disposizione è stata successivamente sostituita dalla nota prot. n. 16582/2009, con cui la DGAI reinterpreta quanto sostenuto circa la possibilità di integrare la quota di Tfr in costanza di solidarietà. Ebbene con tale ultima comunicazione si stabilisce che «la base retributiva utile ai fini del calcolo del contributo integrativo comprende unicamente le voci connotate dal requisito dell'immediatezza della fruizione per il lavoratore in solidarietà e pertanto non può esservi incluso anche il rateo di Tfr, in quanto ... ne costituisce elemento differito».

Appare opportuno precisare che, il contributo non ha natura di retribuzione ai fini degli istituti contrattuali e di legge, ivi compresi gli obblighi contributivi previdenziali ed assistenziali.

Per ciò che attiene, invece, la copertura contributiva, la legge in questione, interviene disponendo al comma 5 dell'art. 5, che ai soli fini pensionistici si terrà conto, per il periodo della riduzione oraria, dell'intera retribuzione di riferimento²¹⁸.

²¹⁷ M. TIRABOSCHI, S. SPATTINI, J. TSCHOLL, *Guida pratica ammortizzatori sociali*, op.cit.

²¹⁸ Pertanto, tramite l'accredito dei contributi figurativi, i lavoratori soggetti al suddetto regime di solidarietà riceveranno la copertura previdenziale, così come previsto per i lavoratori sottoposti al regime di solidarietà del tipo A.

4.12 La cessazione di attività ed il licenziamento

Un caso, purtroppo, frequente è quello rappresentato dalla cessazione dell'attività di impresa nel corso della solidarietà: qui, la questione, fermi restando altri aspetti della vicenda suscettibili di ulteriori valutazioni, va segnalata alla Direzione Generale competente, acquisendo le coordinate bancarie dei singoli lavoratori ed individuando unicamente le quote loro spettanti che sono erogate direttamente dall'INPS al quale i dati sono stati trasmessi dal Dicastero del Lavoro. In sostanza, il datore di lavoro "cessato" nulla percepisce di quanto a lui, teoricamente, spettante, salvo il caso in cui abbia anticipato la quota spettante ai lavoratori e quella propria: in questa ipotesi gli ispettori debbono quantificare l'ammontare da restituire al datore di lavoro.

Il contratto di solidarietà congela per tutta la sua durata i licenziamenti dei lavoratori interessati (fatta, ovviamente, salva la "giusta causa"): è questa una garanzia che scaturisce dall'obiettivo che si è posto il Legislatore, cioè di "evitare in tutto o in parte i licenziamenti ipotizzati con l'apertura della procedura collettiva di riduzione di personale". La circolare n. 28 del 2014 afferma che la "solidarietà" "blocca" anche i recessi di lavoratori non interessati alla solidarietà, con una conseguenza di natura amministrativa: la perdita della propria quota di contributo (25%, rispetto al complessivo 50%) in relazione ai dipendenti licenziati, quandanche fosse stata anticipata. Tale concetto, che peraltro riprende anche un indirizzo giurisprudenziale, può ben essere richiamato (anche con la "minaccia" della perdita della propria quota di contributo) per le piccole realtà ove i lavoratori "interessati o non interessati" alla riduzione di orario svolgono, sovente, mansioni del tutto simili od equivalenti, riesce difficile pensare, però, che tale criterio possa essere allargato laddove le unità produttive non interessate alla solidarietà sono molto differenti, ma anche le qualifiche sono profondamente diverse²¹⁹.

In ordine a quanto evidenziato è opportuno ricordare ciò che affermò la Cassazione sul contratto di solidarietà ex art. 1 della legge n. 863/1984: " Il contratto di solidarietà preclude al datore di lavoro, durante la sua vigenza, solo il licenziamento collettivo (programmato al fine dell'esuberanza di personale) e non anche il licenziamento individuale, anche plurimo, per giustificato motivo oggettivo ex art. 3 della legge n. 604/1966, non rilevando, salvo che il datore di lavoro abbia assunto con tale contratto obbligazioni ulteriori rispetto a quelle

²¹⁹ Vedi E. MASSI, www.dottrinalavoro.it

tipiche o ex lege, l' anteriorità della situazione concretante il giustificato motivo anzidetto alla stipulazione dello stesso contratto".²²⁰

²²⁰ Cass., 23 gennaio 1998, n. 637, *Dejure*.

CAPITOLO QUINTO

5.1 I fondi di solidarietà bilaterali

Il sistema di tutele in costanza di rapporto di lavoro introdotto dal legislatore della riforma Fornero e così di seguito fino all'attuale Governo, non prevede un unico strumento di sostegno del reddito in caso di contrazione o sospensione dell'attività lavorativa. In particolare, la manovra effettuata con la riforma Fornero, non ha determinato un cambiamento radicale della situazione a regime, semmai ha operato una manutenzione dell'esistente ampliando il campo di applicazione della cassa integrazione straordinaria per alcuni settori e intervenendo in modo incisivo per gli altri settori introducendo i nuovi fondi di solidarietà.²²¹ Così operando lo scenario degli ammortizzatori sociali in caso di disoccupazione parziale appare ben lontano dall'universalità tanto auspicata dalla riforma. Del resto ancora ad oggi, il settore e la dimensione aziendale costituiscono, la discriminante per l'inclusione o meno dell'impresa al campo di applicazione della cassa integrazione. Da ciò consegue che nel nostro ordinamento ormai si possono distinguere due «macro aree» di strumenti di tutela «interna» del reddito: una ancorata alla storica cassa integrazione ordinaria e straordinaria ed un'altra costituita principalmente dai nuovi fondi di solidarietà. Tale semplicistica distinzione sottende una differenza di grande rilevanza. Il sistema di tutele così delineato, infatti, presenta una netta distinzione tra aziende che riusciranno ad ottenere un'integrazione salariale in buona parte finanziata dallo Stato e aziende che dovranno autofinanziarsi per costruire uno strumento di tutela in grado di supportare il reddito dei lavoratori in caso di crisi. Senza trascurare che tale distinzione ha riflessi anche sul piano operativo. Infatti, da un lato ci saranno aziende sottoposte alla procedura amministrativa del Ministero del lavoro e dell'Inps in ordine rispettivamente alla concessione del trattamento di integrazione salariale e sua successiva liquidazione, dall'altro canto le aziende del nuovo sistema solidaristico avranno al centro della gestione operativa soltanto l'Inps. Come anzidetto, la finalità principale affidata ai nuovi fondi di solidarietà è quella di tutelare i lavoratori dipendenti di aziende escluse dalla normativa in materia di integrazione salariale che nel nostro ordinamento trovano pochissimi e spesso temporanei, strumenti di sostegno

²²¹ Su tale concetto G. SIGILLÒ MASSARA in *Le tutele previdenziali in costanza di rapporto di lavoro*, A. Vallebona (a cura di), *La riforma del lavoro 2012*, Giappichelli, Torino 2012.

del reddito. Infatti, il legislatore, piuttosto che ampliare il campo di applicazione oggettivo della cassa integrazione anche alle aziende che fino ad oggi erano escluse, ha preferito (sicuramente in una logica di contenimento della spesa pubblica) affidare alle parti sociali l'onere di costituire i fondi di solidarietà per perseguire tale scopo. In questo modo, il nuovo sistema delineato dalla riforma, «si caratterizza per un restringimento della tutela pubblica per un ampliamento di quella negoziale»²²²

5.2 Momento genetico e assetto istituzionale

La previsione dei c.d. fondi di solidarietà settoriali risale a metà degli anni Novanta, come misura sperimentale finalizzata a fornire un sostegno del reddito e a favorire politiche attive dell'impiego nell'ambito di processi di ristrutturazione aziendale (art. 2, comma 28, l. n. 662/1996). Il riferimento normativo implicito del nuovo istituto è il modello del fondo bilaterale che ha operato in alcuni settori (credito, ferrovie, poste, monopoli, assicurazioni, ecc.) per gestire (con oneri a carico dei datori di lavoro) le esodazioni di personale con l'erogazione di assegni di sostegno al reddito, in attesa della maturazione del diritto alla pensione (*infra*). I nuovi fondi si differenziano, tuttavia, da quella esperienza perché ne è prevista la costituzione obbligatoria presso tutte le imprese con più di quindici dipendenti e non rientranti nell'ambito di applicazione della cassa integrazione.²²³

Quanto al profilo genetico del fondo, esso si articola in un primo momento, di carattere negoziale, legato al raggiungimento dell'accordo fra le parti sociali del settore interessato, con effetti primari riconducibili alla logica della funzione obbligatoria di tipo istituzionale dell'azione sindacale, cui si correlano impegni per gli stessi sottoscrittori, oltre che per gli aderenti/destinatari in termini di contributi e correlati diritti a prestazioni previdenziali, quelle appunto di sostegno del reddito.

L'accordo costituisce, solo il presupposto materiale della fase istitutiva del Fondo, che è rimessa all'azione del Governo (Ministero del Lavoro di concerto con Ministero dell'Economia e delle finanze), doverosa sul piano politico e soprattutto obbligata sul piano amministrativo, realizzata con la tecnica di “decreto di natura non regolamentare”, tanto

²²² D. GAROFALO, *Gli ammortizzatori sociali per la riforma Fornero*, LG, n. 2012, 10, 1008.

²²³ In effetti i nuovi fondi hanno in comune ai “predecessori” l'assenza di personalità giuridica, la nascita per via di autonomia collettiva, l'eteroregolamentazione pubblicistica ed autoritativa. R. PESSI, “*Lezioni di diritto della previdenza sociale*”, op. cit. pag. 380

diffusa quanto preoccupante per lo stato di crisi normativa, sotto il profilo della trasparenza e del rispetto dei principi generali²²⁴.

In questa prospettiva, l'accordo collettivo, presupposto della nascita del Fondo di solidarietà, si colloca all'interno del sistema di relazioni industriali, e la funzione sindacale - seppure svolta a livello di organizzazioni sindacali e imprenditoriali comparativamente più rappresentative a livello nazionale - si può dire che venga marginalizzata in quell'area dell'azione sociale ove si mescolano elementi privati ed elementi pubblici che vanno caratterizzando le nuove frontiere della previdenza e, più in generale, della protezione sociale.²²⁵ La combinazione genetica fra il ruolo promotivo delle fonti sindacali e quello attuativo della pubblica amministrazione si conferma nella significativa previsione di una permanente capacità dell'accordo sindacale di mantenere un qualche controllo sul Fondo, attraverso possibili accordi modificativi, specialmente in tema di aliquote contributive e di prestazioni.

La tutela - questo è il profilo essenziale di novità presente nella riforma - è assicurata *erga omnes* dalla bilateralità (attraverso fondi denominati "di solidarietà bilaterali") (art. 3, commi 4 e 14) e quindi essa coinvolge tutti i soggetti della categoria (siano essi o meno aderenti al sistema della bilateralità). Inoltre, pur rimanendo la scelta di affidare alle parti sociali²²⁶ il compito di provvedere all'apprestamento di una tutela per i lavoratori dipendenti da datori di lavoro non rientranti nel campo di applicazione della cassa integrazione, questa scelta non ha più il carattere provocatorio che aveva nel precedente assetto. Infatti, ove non dovesse venire attivata dalle parti sociali²²⁷ la tutela viene comunque assicurata attraverso

²²⁴ Sulle perplessità indotte dall'uso di questa "fonte atipica" di norme, la dottrina costituzionalista ha aperto un dibattito importante: fra i tanti, vedi F. MODUGNO-A. CELOTTO, *Un «non regolamento» statale nelle competenze concorrenti*, in *Quad. cost.*, 2003, p. 355 ss.; A. MOSCARINI, *Sui decreti del governo "di natura non regolamentare" che producono effetti normativi*, in *Giur. cost.*, 2008, fasc. 6; E. ALBANESI, *I decreti del Governo «di natura non regolamentare». Un percorso interpretativo*, in *Gli atti normativi del Governo tra Corte Costituzionale e giudici*. Atti, Torino, 2011

²²⁵ P. SANDULLI, *La tutela del reddito in costanza di rapporto di lavoro*, (a cura di) G. Ferraro, *"Redditi e occupazione nelle crisi di impresa"*, Giappichelli, 2014

²²⁶ È importante rilevare che le parti sociali non si possono considerare obbligate a stipulare accordi con tale finalità, poiché questo contrasterebbe con la libertà sindacale di cui all'articolo 39, comma 1, S. SPATTINI, *"Fondi di solidarietà, nuovi termini di costituzione"*, www.bollettinoadapt.it

²²⁷ Con formulazione infelice l'art. 3, comma 10, dice che «l'istituzione dei fondi è obbligatoria per tutti i settori non coperti dalla disciplina in materia di integrazione salariale in relazione alle imprese che occupano mediamente più di quindici dipendenti». Potrebbe sembrare che la disposizione ponga un vincolo in capo alle parti sociali a stipulare un accordo per la costituzione dei fondi bilaterali. L'idea del vincolo sembrerebbe enunciata anche nel comma 4, nel quale il legislatore usa il tempo presente: «Al fine di assicurare la definizione ... di un sistema inteso ad assicurare adeguate forme di sostegno per i lavoratori ... le organizzazioni sindacali e imprenditoriali ... stipulano ... accordi collettivi e contratti collettivi». Quindi, un'interpretazione

un “fondo di solidarietà” di matrice non bilaterale, che verrà istituito presso l’INPS (art. 3, comma 20) e sarà denominato “residuale” in ragione del fatto che è destinato ad erogare prestazioni nell’ambito delle categorie che non dovessero essere coperte dal sistema della bilateralità. A ben vedere, si dovrebbe dire che - nonostante la sua denominazione - questo fondo sia destinato ad assicurare la copertura generale del rischio di riduzione o sospensione dell’attività lavorativa e che quindi i fondi di solidarietà bilaterali siano abilitati allo svolgimento di una funzione di previdenza obbligatoria sostitutiva rispetto a quella da esso esercitata.

Dunque, i fondi sono costituiti con decreto del Ministro del lavoro e delle politiche sociali, di concerto con il Ministro dell’economia e delle finanze, a seguito di accordi collettivi e contratti collettivi, anche intersettoriali, per i settori non coperti dalla normativa in materia di integrazione salariale. In alternativa ai fondi di solidarietà bilaterale e nei settori ove gli enti bilaterali siano consolidati, le parti sociali possono adeguare le fonti istitutive di questi ultimi, prevedendo misure a sostegno del reddito dei lavoratori in caso di sospensione o riduzione dell’attività lavorativa. Per i settori e per i datori di lavoro con oltre 15 dipendenti, per i quali non si provveda ai fondi di cui sopra, viene istituito con decreto interministeriale un fondo di solidarietà finanziato con contribuzione posta per 2/3 a carico dei datori di lavoro e per 1/3 a carico dei lavoratori, che fornisca prestazioni di importo pari all’integrazione salariale nelle causali di sospensione/riduzione previste dalla normativa in materia di cigo e cigs.

costituzionalmente orientata deve portare a sostenere che quella disposizione non può certo essere letta come statuente un obbligo in capo alle parti sociali. Lo esclude decisamente l’esistenza della libertà sindacale (39 Cost., comma 1). Si deve ritenere che la mano dell’estensore della formula non abbia assecondato l’intenzione del legislatore, che era quella di riferire la obbligatorietà all’esistenza del sistema, all’interno del quale essa è comunque assicurata dal fondo residuale. In altri termini, l’obbligatorietà della forma previdenziale si è inavvertitamente tradotta nella errata previsione della obbligatorietà dell’istituzione del fondo bilaterale. Non è da escludere che l’errore sia stato indotto da una incontrollata risonanza con la previsione dei fondi facoltativi contenuta nel comma 12. Comunque, scartata la lettura grammaticale, se ne potrebbe fare un’altra alla luce del comma 7. Da questo comma si desume che le parti sociali, nel concepire il fondo, sono libere di determinare “la classe di ampiezza dei datori di lavoro” interessati dal fondo ed anche che siano libere di non determinarla; infatti, in quel comma si parla della “soglia dimensionale fissata per la partecipazione al fondo” come di una soglia “eventuale”. Quindi, le parti sociali potrebbero ben convenire, che il fondo copra anche datori di lavoro che hanno meno di 16 dipendenti ed il decreto del Ministro dovrebbe essere redatto in coerenza con quanto da esse previsto. Alla luce del comma 7 il significato del comma 10 può essere allora il seguente: non è possibile che il Ministro provveda ad istituire presso l’INPS un fondo che non copra i dipendenti delle aziende con più di quindici dipendenti. Quindi le parti sociali sanno che il fondo da esse concepito, se vogliono che venga gestito dall’INPS (così acquisendo la generalizzazione del vincolo alla contribuzione), deve necessariamente coprire le imprese con più di 15 dipendenti. F. LISO, “L’assetto degli ammortizzatori sociali. Le linee generali.”, (a cura di) G. FERRARO, “Redditi e occupazione nelle crisi di impresa”, Giappichelli, 2014

Due sono le forme di bilateralità contemplate dall'art. 3 della legge n. 92/2012: una forma "spuria" ed una forma "pura"²²⁸.

Il disegno di legge governativo, invero, contemplava solo la prima, costruita prendendo a modello quella già sperimentata dalla legge n. 662/1996, caratterizzata dal fatto di essere integralmente disciplinata con decreto del Ministro e gestita presso l'INPS. Si potrebbe denominarla spuria perché in essa la bilateralità svolge un ruolo assai ridotto. Infatti, il ruolo delle parti sociali si esaurisce essenzialmente nel concepimento del fondo e nella predefinizione — nel rispetto di paletti posti dalla legge — del contenuto del decreto ministeriale, al quale spetta poi il ruolo decisivo di far nascere il fondo presso l'INPS, come gestione autonoma all'interno dello stesso, amministrata da un comitato amministratore composto in netta prevalenza non dalle parti sociali, ma da esperti designati da esse²²⁹, operante sotto stretto controllo dell'INPS e del Ministero.

Dal punto di vista dell'assetto istituzionale del Fondo, i pur apprezzabili tentativi del passato a proposito dei fondi di solidarietà del settore del credito (*infra*), volti a qualificarli come soggetto di natura associativa²³⁰ risultano ora del tutto improponibili, non tanto in ragione della ribadita carenza di personalità giuridica e bollatura *ex lege* come gestioni dell'INPS (comma 6), quanto per effetto delle indicazioni circa l'assetto organizzativo dei Fondi.

Al di là della connotazione bilaterale ribadita dal comma 4, che potrebbe forse meglio e più puntualmente essere definita come trilaterale - per l'essenziale coinvolgimento sia funzionale sia strutturale dell'INPS, cui viene attribuito il ruolo di garante della realizzazione dell'obiettivo prestazionale durante la permanenza nel fondo di solidarietà e poi quello di erogazione del trattamento pensionistico attraverso la contribuzione c.d. correlata - essi evidenziano una impostazione autoritativa ed un sistematico intreccio con l'assetto organizzativo dell'INPS, quale Ente "di appoggio": in questo senso depone sia la composizione del comitato amministratore, sia la presenza costante del collegio sindacale e

²²⁸ I termini utilizzati sono di F. LISO, "L'assetto degli ammortizzatori sociali. Le linee generali.", op. cit.

²²⁹ Invero curiose e "mortificanti" le previsioni contenute nel comma 21: «Le funzioni di membro del comitato sono incompatibili con quelle connesse a cariche nell'ambito delle organizzazioni sindacali. La partecipazione al comitato è gratuita e non dà diritto ad alcun compenso né ad alcun rimborso spese». Si tratta di previsioni che non erano contenute nel decreto ministeriale a suo tempo emanato per dare attuazione all'art. 2, comma 28, della legge n. 662/19 (d.m. 27 novembre 1997, n. 477). Se la prima potrebbe forse trovare giustificazione nell'esigenza di garantire l'imparzialità della gestione, la seconda lascia presagire qualche difficoltà operativa. Queste previsioni sono state replicate anche con riferimento al comitato amministratore del Fondo residuale (comma 36). Così in F. LISO, "L'assetto degli ammortizzatori sociali. Le linee generali.", op.cit.

²³⁰ F. TESTA, "I fondi di solidarietà per il settore del credito", in Guida lavoro, n. 27/2000.

la funzione di filtro del direttore generale (commi 36-41).

Così istituito il Fondo, la sua capacità operativa nell'ambito del settore, o, se del caso, dell'intersettore, assume in detto ambito una portata generale - al di là dunque della portata intrinsecamente limitata degli accordi - grazie al *quid pluris* che il Fondo acquisisce in ragione dell'intervento della funzione normativa esercitata, per la verità del tutto discrezionalmente, dal Governo.²³¹

5.3 Il contenuto prestazionale e la durata

L'analisi dei contenuti, sia dal lato del finanziamento sia dal lato prestazionale, muove dalla puntuale riconsiderazione degli obiettivi perseguiti dai fondi, quali specificati nel comma 4 in termini di predisposizione «*di adeguate forme di sostegno per i lavoratori dei diversi comparti... (con) ...la finalità di assicurare ai lavoratori una tutela in costanza di rapporto di lavoro nei casi di riduzione o sospensione dell'attività lavorativa per cause previste dalla normativa in materia di integrazione salariale ordinaria o straordinaria*» ad opera delle organizzazioni sindacali e imprenditoriali comparativamente più rappresentative a livello nazionale. La prima indicazione che si ricava dalla lettura di questa disposizione è che le prestazioni dei Fondi di solidarietà rientrano in senso lato nella nozione di sostegno del reddito in costanza del rapporto di lavoro, avendo quindi come presupposto le situazioni di interruzione e sospensione dell'attività lavorativa (un presupposto che il legislatore non ha esitazione a richiamare anche nel comma 31) pur sempre in prospettiva di ripresa dell'attività lavorativa; si ricava altresì che il modello di riferimento deve essere tendenzialmente quello stesso della integrazione salariale ordinaria o straordinaria: il tutto non solo secondo la linea già definita di universalizzazione della protezione, ma anche secondo il parametro di accettabile uniformità del regime. In particolare, questa spinta all'uniformazione trova riscontro nella previsione del comma 31, sia in ordine alla entità che alla durata della prestazione di sostegno del reddito: quanto alla misura, si uguaglia (salvo un miglior trattamento, la cui praticabilità è insita nel termine "almeno") la misura dell'assegno ordinario erogabile dal Fondo all'importo della integrazione salariale, mentre per la durata (alla luce della versione corretta dall'art. 1, comma 251, legge n. 228/2012) - fissato il

²³¹ F. LISO, "L'assetto degli ammortizzatori sociali. Le linee generali.", op. cit.

minimo del massimo in un ottavo delle ore lavorabili in un biennio mobile, pari a circa un trimestre - si assumono come limite massimo in assoluto le stesse durate massime indicate dalla legge n. 164/1975.

In aggiunta a questa finalità, i fondi possono altresì provvedere a:

- a) assicurare ai lavoratori una tutela in caso di cessazione del rapporto di lavoro, integrativa rispetto all'assicurazione sociale per l'impiego;
- b) prevedere assegni straordinari per il sostegno al reddito, riconosciuti nel quadro dei processi di agevolazione all'esodo, a lavoratori che raggiungano i requisiti previsti per il pensionamento di vecchiaia o anticipato nei successivi 5 anni;
- c) contribuire al finanziamento di programmi formativi di riconversione o riqualificazione professionale, anche in concorso con gli appositi fondi nazionali o comunitari.

La misura della contribuzione è, pertanto, stabilita dai decreti istitutivi dei fondi di solidarietà ed è correlata alla prestazione a cui è finalizzata:

- contribuzione ordinaria, ripartita tra datore di lavoro e lavoratore nella misura, rispettivamente, di 2/3 e di 1/3, in misura utile a garantire risorse continuative adeguate all'avvio dell'attività del fondo e del suo svolgimento;
- contribuzione addizionale, da calcolare sull'importo delle retribuzioni perse in caso di sospensione o riduzione dell'attività, nella misura stabilita dai decreti istitutivi e comunque non inferiore all'1,5%;
- contribuzione straordinaria, intesa a garantire l'eventuale corresponsione di assegni straordinari e la relativa contribuzione, riconducibili ad un processo di agevolazione all'esodo, a lavoratori che raggiungano i requisiti previsti per il pensionamento di vecchiaia o anticipato nei successivi 5 anni.

Dunque, l'ammontare dell'assegno ordinario riconosciuto ai lavoratori del regime solidaristico dovrà essere pari almeno all'integrazione salariale da corrispondere per una durata pari almeno ad un ottavo delle ore lavorabili²³² in un biennio mobile (art. 3, comma 31). Tale prestazione si applica a tutte e tre le tipologie di fondi per le stesse causali previste dalla normativa in materia di cassa integrazione ordinaria e straordinaria. In riferimento

²³² Le "ore lavorabili" nel biennio dovrebbero essere quindi $480 = [(48 \text{ settimane} \times 40 \text{ ore settimanali}) \times 2] / 8$ al netto delle 4 settimane di ferie. Vedi D. GAROFALO, *op. cit.*, pag. 1012 e S. SPATTINI, *Il nuovo sistema degli ammortizzatori sociali dopo la legge 28 giugno 2012, n. 92, op. cit.*, pag. 104.

all'importo della prestazione si evince chiaramente che il legislatore ha voluto garantire ai lavoratori soggetti al regime dei fondi una "soglia minima" di integrazione salariale equiparando l'assegno ordinario a quello della cassa integrazione e lasciando al limite alla contrattazione collettiva la possibilità di prevedere trattamenti di miglior favore.

In riferimento, invece alla durata, il comma 31 dell'art. 3, così come enunciato, aveva lasciato un pò di dubbi interpretativi. A tal riguardo sono intervenuti sia l'interpello n. 39 del 21 dicembre 2012 del Ministero del lavoro sia la legge di stabilità n. 228 del 24 dicembre 2012. Infatti, la Direzione Generale per l'Attività Ispettiva (DGAI), in risposta al quesito formulato dall'Ania, ha precisato che stante la finalità del testo di legge di garantire «adeguate» forme di sostegno al reddito la durata dell'intervento solidaristico deve essere intesa «almeno pari ad un ottavo delle ore lavorabili», definendo, quindi, ad avviso di chi scrive, un'ulteriore "soglia minima" di garanzia per tali lavoratori.

L'interpello oltre a fornire i suddetti chiarimenti, ribadisce, infine, che gli interventi dei fondi di solidarietà bilaterali non richiedono investimenti a carico della finanza pubblica, confermando nuovamente che il sistema si autofinanzia.

Il dubbio sorto in riferimento alla durata del trattamento è stato definitivamente risolto con l'emanazione della legge di stabilità n. 228 del 2012 che al comma 251, lettera *b*), dell'art. 1, dispone chiaramente che la durata massima dell'intervento «non può essere inferiore ad un ottavo delle ore complessivamente lavorabili da computare nel biennio mobile». Oltre a tale precisazione, il legislatore, continuando nello stesso periodo, ha voluto inserire anche un limite superiore alla durata massima di fruizione della prestazione solidaristica ispirandosi per analogia a quanto previsto in tema di cassa integrazione ordinaria. Secondo quanto stabilito dalla Legge di stabilità, infatti, i fondi di solidarietà avranno le stesse durate massime previste nel caso di integrazione salariale ordinaria ai sensi dall'art. 6, commi primo, terzo e quarto, della legge n. 164/1975. Oltre che un assegno ordinario, i fondi possono erogare assegni straordinari per il sostegno al reddito, per incentivare l'esodo di lavoratori che raggiungano i requisiti previsti per il pensionamento di vecchiaia o anticipato nei successivi 5 anni. In questo caso i datori di lavoro sono tenuti a versare un contributo straordinario di importo corrispondente al fabbisogno di copertura degli assegni straordinari erogabili e della contribuzione correlata.

5.4 Trattamento previdenziale

In tema, invece, di trattamento previdenziale, la legge dispone all'art. 3, comma 33, che qualora si faccia ricorso all'assegno ordinario, i fondi di solidarietà obbligatori e residuale, hanno l'obbligo di versare alla gestione di iscrizione del lavoratore interessato la contribuzione correlata alla prestazione erogata. L'importo della retribuzione del lavoratore sul quale calcolare i contributi è quello sancito dall'art. 40 della legge n. 183 del 2010 (c.d. Collegato lavoro) che in tema di contribuzione figurativa fa riferimento alla retribuzione «corrente» che sarebbe spettata al lavoratore in caso di prestazione lavorativa, nel mese in cui si colloca l'evento. Così operando, il legislatore ha previsto anche per queste categorie di lavoratori una copertura previdenziale in caso di sospensione dell'attività. Tale obbligo non è menzionato, invece, nel caso dei fondi di solidarietà alternativi.

Per ciò che attiene, invece, al rapporto tra la possibilità di usufruire della prestazione del fondo e le vicende sospensive dell'attività lavorativa per cause attinenti alla persona del lavoratore la legge nulla dispone. Il rapporto dei fondi con gli altri istituti molto probabilmente si ispirerà alle regole previste nel caso di integrazione salariale con riguardo alle ore integrabili, alla retribuzione di riferimento, alla maternità ed altro²³³. Sicuramente, a tal proposito, si avranno successivi interventi sul piano amministrativo da parte del Ministero del lavoro e dell'Inps. Il contributo non è soggetto ad agevolazioni e/o sgravi, per espressa previsione dell'articolo 5 del decreto istitutivo ed è, pertanto, sempre dovuto in misura piena.²³⁴

5.5 Gestione dei fondi: la presenza del Ministero del Lavoro

Per ciò che riguarda invece, la gestione operativa delle attività relative ai fondi²³⁵ quest'ultima sarà incorporata in quella dell'Inps. I fondi, infatti, costituiscono gestioni dell'Inps e non hanno personalità giuridica. L'Inps dovrà, quindi, farsi carico di provvedere a questa nuova responsabilità in modo tale da rendere operativo ed efficiente il nuovo istituto dei fondi bilaterali. Con l'introduzione di questo ulteriore compito, l'Inps sembra destinato ad espandersi ed assumere dimensioni di entità preoccupanti soprattutto alla luce delle

²³³ R. PUPO, "Tutele in costanza di rapporto di lavoro: cassa integrazione e fondi di solidarietà", in Quaderni della Fondazione Marco Biagi - *Ricerche*, n. 3.VIII del 2012

²³⁴ Fondazione Studi, Consiglio nazionale dell'Ordine dei consulenti del lavoro, circ. 15 ottobre 2014, n. 17.

²³⁵ Su questi aspetti vedi BORTONE, "Finanziamento, prestazioni e gestione dei fondi di solidarietà", in CHIECO (a cura di), *Flessibilità e tutele del lavoro. Commentario della legge 28 giugno 2012*, n. 92, Bari, 2013

recenti disposizioni normative (l. n. 214/2011) che hanno disposto l'inglobamento dell'INPDAP e dell'ENPALS all'interno dell'Istituto.²³⁶

Ogni fondo sarà gestito da un comitato amministratore²³⁷ nominato con decreto del Ministro del lavoro e delle politiche sociali e rimane in carica per quattro anni o per la diversa durata prevista nel decreto istitutivo. Il comitato sarà composto da non più di dieci esperti designati dalle organizzazioni sindacali dei datori di lavoro e dei lavoratori che hanno stipulato l'accordo o contratto collettivo oltre a due funzionari con qualifica dirigenziale in rappresentanza del Ministero del Lavoro e delle politiche sociali e del Ministero dell'economia e delle finanze.

Le delibere del comitato amministratore sono assunte a maggioranza; in caso di parità prevale il voto del presidente che viene eletto dal comitato stesso tra i propri membri. Alle riunioni del comitato partecipa il collegio sindacale dell'Inps e il direttore (o un suo delegato) dell'Istituto con voto consultivo.

Per tutte le tipologie di fondi (obbligatorio, alternativo, residuale) vige l'obbligo di bilancio in pareggio; in assenza, non è possibile l'erogazione di prestazioni in carenza di disponibilità (art. 3, comma 26). In ogni caso gli interventi a carico delle tipologie dei fondi suddetti, sono concessi previa costituzione di specifiche riserve finanziarie ed entro i limiti delle risorse già acquisite.

Di particolare rilievo appare il grosso limite rappresentato dal principio del pareggio di bilancio che sembra minacciare la garanzia dell'effettività della tutela prospettata dai tali fondi. Ancor più grave risulta il successivo comma 30 del medesimo art. 3, con il quale si dispone che in *“in assenza dell'adeguamento contributivo...l'Inps è tenuto a non erogare la prestazione in eccedenza”* mettendo in discussione il fondamentale principio dell'automatismo delle prestazioni previdenziali e contrastando pertanto, con i parametri di

²³⁶ M.CINELLI, *“Gli ammortizzatori sociali nel disegno di riforma del mercato del lavoro”*, op. cit. pag. 23

²³⁷ Art. 3, comma 35, legge n. 92/2012: *“Alla gestione di ciascun fondo istituito ai sensi del comma 4 provvede un comitato amministratore con i seguenti compiti: a) predisporre, sulla base dei criteri stabiliti dal consiglio di indirizzo e vigilanza dell'INPS, i bilanci annuali, preventivo e consuntivo, della gestione, corredati da una propria relazione, e deliberare sui bilanci tecnici relativi alla gestione stessa; b) deliberare in ordine alla concessione degli interventi e dei trattamenti e compiere ogni altro atto richiesto per la gestione degli istituti previsti dal regolamento; c) fare proposte in materia di contributi, interventi e trattamenti; d) vigilare sull'affluenza dei contributi, sull'ammissione agli interventi e sull'erogazione dei trattamenti, nonché sull'andamento della gestione; e) decidere in unica istanza sui ricorsi in ordine alle materie di competenza; f) assolvere ogni altro compito ad esso demandato da leggi o regolamenti”*.

cui agli art. 3 e 38 Cost.²³⁸ Il sistema dei fondi, quindi, si basa sull'autosufficienza, in quanto pur essendo incardinati presso l'Inps, non sono previsti interventi finanziari da parte dello Stato, essendo l'obbligo di finanziamento a carico soltanto dei soggetti appartenenti all'ambito di applicazione di ciascun fondo bilaterale²³⁹. Diverso è il caso della cassa integrazione, in cui, seppur buona parte dell'istituto è finanziata dal sistema delle imprese (tramite un contributo ordinario pagato da tutte le imprese ed un contributo addizionale a carico delle imprese che vi fanno effettivo ricorso) comunque l'esborso pubblico rimane nondimeno rilevante.²⁴⁰

5.6 Computo dei lavoratori

I criteri di appartenenza ai singoli fondi sono identificati dal settore di attività e dal numero di dipendenti. La soglia dimensionale stabilita per la partecipazione al fondo si verifica mensilmente con riferimento alla media del semestre precedente e, sottolinea l'Inps, può comportare alternanza fra periodi in cui la contribuzione è dovuta ed altri, che ne sono esentati.

Nella determinazione del numero dei dipendenti occupati devono essere ricompresi i lavoratori di qualunque qualifica (lavoranti a domicilio, dirigenti, ecc.), con esclusione degli apprendisti e degli assunti con contratto di inserimento e di reinserimento lavorativo. Il lavoratore assente ancorché non retribuito (es. per servizio militare, gravidanza e puerperio) è escluso dal computo dei dipendenti solo nel caso in cui in sua sostituzione sia stato assunto altro lavoratore; ovviamente in tal caso sarà computato il sostituto. I lavoratori a tempo parziale sono computati in proporzione all'orario svolto rapportato al tempo pieno.

Nel determinare la media occupazionale, devono essere ricompresi nel semestre anche i periodi di sosta di attività e di sospensioni stagionali; per le aziende di nuova costituzione il requisito, analogamente ai casi di trasferimento di azienda, si determina in relazione ai mesi di attività, se inferiori al semestre.

In caso di denuncia dei lavoratori occupati su più matricole, occorre procedere con la sommatoria, richiedendo all'Inps l'attribuzione del codice "2C". Qualora, invece, l'impresa

²³⁸ M. CINELLI, *"Gli ammortizzatori sociali nel disegno di riforma del mercato del lavoro"*, op. cit. pag. 25 e 27

²³⁹ SIGILLÒ MASSARA, *"Le tutele previdenziali in costanza di rapporto di lavoro"*, op. cit. pag. 91

²⁴⁰ R. DEL PUNTA, *Diritto del lavoro*, Giuffrè, Milano 2010.

eserciti attività plurime, con distinti inquadramenti attribuiti dall'Istituto, il requisito occupazionale deve essere distintamente determinato in relazione al numero di dipendenti occupati in ognuna delle attività.²⁴¹

5.7 Finanziamento dei fondi

In tempi di crisi e tagli di spesa è opportuno segnalare in prima battuta la grande differenza che il nuovo sistema di tutela del reddito in caso di disoccupazione parziale attua rispetto alla "vecchia" cassa integrazione. Dalla lettura del testo di legge emerge immediatamente che lo Stato non supporterà i redditi degli individui in caso di sospensione dal lavoro, ma saranno invece i nuovi fondi di solidarietà, autofinanziati da datore e lavoratori, che dovranno fare da scudo contro la crisi e provvedere ad integrare il reddito dei lavoratori²⁴². Il legislatore, infatti, di fronte all'intricato scenario degli ammortizzatori presenti nel nostro ordinamento e soprattutto in considerazione della mancanza di tutela delle categorie di lavoratori e aziende esclusi dal campo di applicazione della cassa integrazione, affida ai nuovi fondi di solidarietà il compito di sostenere il reddito dei lavoratori.

Tale sistema, come accennato, è costruito in modo tale che i soggetti finanziatori siano i datori di lavoro, obbligatoriamente iscritti ai fondi, e per una parte minore i lavoratori stessi, in modo tale da garantire la preconstituzione di risorse continuative adeguate sia per l'avvio dell'attività, sia per la situazione a regime.

In particolare, la legge all'art. 3, comma 22, dispone che la contribuzione ordinaria deve essere ripartita tra datore e lavoratore nella misura rispettivamente di due terzi e di un terzo, lasciando poi il compito ai successivi decreti di costituzione dei fondi di determinare le aliquote di contribuzione ordinaria. Quindi, nel caso dei fondi principali, obbligatori e residuale non è il legislatore ordinario a determinare l'aliquota, diversamente da quanto invece disposto dall'art. 3, comma 15, che nel caso dei fondi bilaterali alternativi prevede già espressamente che l'aliquota contributiva non dovrà essere inferiore allo 0,20%.

Un ulteriore costo a carico del datore di lavoro è indicato al successivo comma 23. Si tratta

²⁴¹ L'Inps provvede ad attribuire alle imprese rientranti nell'ambito di applicazione, a prescindere dal requisito dimensionale, un codice di autorizzazione (OJ) il quale potrà essere visualizzato dai datori interessati consultando il Cassetto previdenziale Aziende.

²⁴² Il sistema dei fondi, quindi, si basa sull'autosufficienza, in quanto pur essendo incardinati presso l'Inps, non sono previsti interventi finanziari da parte dello Stato, essendo l'obbligo di finanziamento a carico soltanto dei soggetti appartenenti all'ambito di applicazione di ciascun fondo bilaterale. Sul concetto G. SIGILLÒ MASSARA, *“Le tutele previdenziali in costanza di rapporto di lavoro,”* op. cit. pag. 91.

del *contributo addizionale* che il datore deve versare se ricorre alla sospensione o riduzione dell'attività lavorativa. Pertanto, quando sia prevista la corresponsione dell'assegno ordinario, il datore avrà l'onere di versare il contributo addizionale calcolato in rapporto alle retribuzioni perse e nella misura prevista dai decreti di costituzione e comunque non inferiore all'1,5%.

A tal riguardo sorge una riflessione, in contrasto con la normativa della cassa integrazione, poiché il contributo addizionale nel caso della cassa è calcolato sull'integrazione salariale corrisposta e non sulle retribuzioni perse.

Sempre in tema di costi a carico del datore di lavoro la legge prevede, inoltre, un *contributo straordinario* di importo corrispondente al fabbisogno di copertura degli assegni straordinari erogabili e della contribuzione correlata. Tale contributo è dovuto dal datore di lavoro per la prestazione straordinaria a favore dei lavoratori anziani incentivati all'esodo di cui all'art. 3, comma 32, lettera b).

Sintetizzando, dunque, il datore di lavoro si troverà di fronte ad una serie di costi²⁴³ che hanno lo scopo di finanziare i fondi di solidarietà che saranno dovuti a vario titolo:

- contribuzione ordinaria, ripartita tra datore di lavoro e lavoratore nella misura, rispettivamente, di 2/3 e di 1/3, in misura utile a garantire risorse continuative adeguate all'avvio dell'attività del fondo e del suo svolgimento;
- contribuzione addizionale, da calcolare sull'importo delle retribuzioni perse in caso di sospensione o riduzione dell'attività, nella misura stabilita dai decreti istitutivi e comunque non inferiore all'1,5%;
- contribuzione straordinaria, intesa a garantire l'eventuale corresponsione di assegni straordinari e la relativa contribuzione, riconducibili ad un processo di agevolazione all'esodo, a lavoratori che raggiungano i requisiti previsti per il pensionamento di vecchiaia o anticipato nei successivi 5 anni.

Il contributo non è soggetto ad agevolazioni e/o sgravi, per espressa previsione dell'articolo 5 del decreto istitutivo ed è, pertanto, sempre dovuto in misura piena.²⁴⁴ Per la gestione di ciascun fondo è nominato, con decreto del Ministero del lavoro, un Comitato

²⁴³ Sul concetto dell'onerosità dell'istituzione dei fondi, si può ipotizzare, dunque, che la tutela sarà garantita soltanto dal fondo di solidarietà residuale. Sul punto M. CINELLI, *Gli ammortizzatori sociali nel disegno di riforma del mercato del lavoro*, in *Rdss*, 2012, e anche G. SIGILLÒ MASSARA, *op. cit.* pag. 96.

²⁴⁴ Fondazione Studi, Consiglio nazionale dell'Ordine dei consulenti del lavoro, circ. 15 ottobre 2014, n. 17.

amministratore, formato da esperti segnalati dalle organizzazioni sindacali dei datori di lavoro e dei lavoratori, nonché da funzionari ministeriali. Alle riunioni partecipano, con funzioni consultive, il collegio sindacale dell'Inps e il direttore generale dell'Istituto o un suo delegato.

Il nuovo sistema dei fondi cerca quindi di nascere e sopravvivere cercando le fonti di finanziamento proprio al suo interno; ma tale sistema di autofinanziamento rischia di risultare eccessivamente oneroso per le imprese, ancor di più, perché tenta di instaurarsi in un momento di crisi economica e difficoltà finanziaria. Tra l'altro, come già evidenziato, la misura dell'aliquota contributiva non è fissata dalla legge, ma rimessa ai futuri decreti costitutivi dei fondi. Se a ciò si aggiunge che anche in seguito all'emanazione dei suddetti decreti la misura dell'aliquota può essere modificata (anche in corso di anno) sia su proposta del comitato amministratore o in mancanza con decreto direttoriale dei Ministeri lavoro-economia, dunque, le imprese saranno soggette anche a possibili ulteriori oneri affinché il sistema si regga in piedi.

Appare a questo punto doveroso segnalare il motivo che ha spinto il legislatore ad inserire all'art. 3, commi 29 e 30, la possibilità di modificare la misura dell'aliquota e/o l'importo delle prestazioni erogabili dal fondo. Il punto di partenza è che il sistema dei fondi ha l'obbligo del pareggio di bilancio e non possono essere erogate somme in carenza di disponibilità (art. 3, comma 26). Tale disposizione (che ha creato non poche critiche nell'ambiente poiché sembrerebbe mettere in discussione la garanzia di effettività della tutela prospettata²⁴⁵) si applica a tutte e tre le tipologie di fondi, principale/obbligatorio, residuale e alternativo. Per di più, al fondo principale/obbligatorio e residuale è imposto l'ulteriore obbligo di presentazione di bilanci di previsione a otto anni con la finalità di garantire non solo il pareggio di bilancio, ma anche di far fronte a prestazioni già deliberate o da deliberare (art. 3, comma 30).

5.8 Fondo di solidarietà residuale

Nei settori e per le tipologie di datori di lavoro e classi dimensionali comunque superiori ai 15 dipendenti, non coperti dalla normativa in materia di integrazione salariale - che non abbiano stipulato accordi collettivi per l'istituzione di un fondo di solidarietà bilaterale - è

²⁴⁵ M. CINELLI, *Gli ammortizzatori sociali nel disegno di riforma del mercato del lavoro*, in *Rdss*, 2012

istituito, con decreto non regolamentare del Ministro del lavoro e delle politiche sociali, di concerto con il Ministro dell'economia e delle finanze, un fondo di solidarietà residuale, cui contribuiscono sia i datori di lavoro di detti settori sia i lavoratori. La legge prevede, infatti, che in caso di mancata attivazione dei fondi "obbligatori", ovvero di adeguamento dei fondi "alternativi", sarà un decreto ministeriale lavoro-economia ad istituire presso l'Inps, tale fondo di solidarietà residuale cui contribuiranno i datori di lavoro dei settori identificati. Dunque, la particolarità di questo sistema solidaristico residuale che lo distingue dalle altre due tipologie di fondi è la sua natura totalmente pubblicistica giacché non è previsto alcun tipo di intervento delle parti sociali.²⁴⁶

Il fondo di solidarietà residuale è stato istituito con decreto interministeriale 7 febbraio 2014, n. 79141 che ne ha delineato le caratteristiche principali. In particolare, non è provvisto di personalità giuridica, costituisce una gestione dell'Inps e gode di autonoma gestione finanziaria e patrimoniale, ha l'obbligo del pareggio di bilancio e non può erogare prestazioni in carenza di disponibilità, il che comporta l'impossibilità di concedere interventi oltre i limiti delle risorse già acquisite. Le prestazioni sono finanziate mediante un contributo ordinario dello 0,50% della retribuzione mensile imponibile dei lavoratori dipendenti (esclusi i dirigenti), di cui 2/3 a carico del datore di lavoro e 1/3 a carico del lavoratore, più un contributo addizionale totalmente a carico del datore che ricorra alla sospensione o riduzione dell'attività lavorativa, calcolato in rapporto alle retribuzioni perse nella misura del 3% per le imprese che occupano fino a 50 dipendenti e del 4,50% per le imprese che occupano più di 50 dipendenti.²⁴⁷ L'intervento è corrisposto fino ad un periodo massimo di tre mesi continuativi; in casi eccezionali detto periodo può essere prorogato trimestralmente fino ad un massimo complessivo di nove mesi, computato in un biennio mobile.

Il funzionamento del Fondo di solidarietà residuale è stato illustrato dall'Inps con le circolari 99 e 100 del 2014. L'elencazione dei datori di lavoro tenuti è stata fornita con il messaggio 6897/2014. L'Istituto di previdenza, stante le numerose richieste di chiarimento, è tornato sull'argomento con un ulteriore messaggio di chiarimento 8673/2014 e una nuova tabella

²⁴⁶ S. SPATTINI, *Il nuovo sistema degli ammortizzatori sociali dopo la legge 28 giugno 2012, n. 92*, Giuffrè Editore, Milano 2012, pag. 110.

²⁴⁷ La contribuzione, dovuta all'Inps da "gennaio 2014", dovrà essere versata secondo tempistiche differenti, in relazione ai diversi periodi di contribuzione cui la stessa si riferisce: – quella dovuta per i periodi non scaduti, va pagata alle ordinarie scadenze di legge (il 16 del mese successivo); quella riferita ai periodi da "gennaio a settembre 2014", potrà essere versata non oltre il giorno 16 novembre. www.lavoroeimpresa.com

dei soggetti tenuti al versamento al Fondo, adottata anche in base ai chiarimenti pervenuti dal Ministero del lavoro, che sostituisce integralmente quella allegata al messaggio 6897²⁴⁸. Tra le imprese che sono state escluse dal versamento della contribuzione meritano di essere segnalate le agenzie di somministrazione poiché sono stati sottoscritti accordi per la costituzione del Fondo di settore per i lavoratori somministrati e pertanto, al momento, il versamento del contributo è sospeso in attesa della costituzione del fondo. Qualora la costituzione del fondo non si realizzasse, si ripristinerebbe l'obbligo di versamento del contributo dal 1.1.2014. La sospensione del versamento però non si applica ai lavoratori assunti per il funzionamento della struttura. Una recente esclusione dall'obbligo del versamento contributivo riguarda il caso dei lavoratori svantaggiati impiegati nell'ambito delle cooperative sociali di tipo b) di cui alla l. n. 381/1991, pur nel contestuale mantenimento del diritto di accesso alla prestazione garantita dal fondo residuale²⁴⁹. Infatti, le cooperative sociali sono esentate per i lavoratori svantaggiati da ogni forma di contribuzione (Aspi, cigo/cigs) pur risultando obbligate ai suddetti versamenti con riferimento ai lavoratori non svantaggiati.

Naturalmente l'eccessiva frammentazione settoriale e categoriale dei Fondi di solidarietà è problematica e non risponde all'esigenza di estendere in modo universale gli ammortizzatori sociali, e rischia di creare nuove disparità di trattamento tra lavoratori. Tutto ciò, aggiunto al fatto che alle imprese al di sotto dei 15 dipendenti si applicano solo gli ammortizzatori sociali in deroga, oppure i contratti di solidarietà difensivi del tipo B, strumenti utili soltanto se il Fondo viene rifinanziato.

5.9 Adeguamento dei previgenti fondi di solidarietà

Il comma 42 dell'articolo 3 della legge n. 92/2012 dispone l'adeguamento della disciplina dei fondi di solidarietà istituiti ai sensi dell'articolo 2, comma 28, della legge 23 dicembre 1996, n. 662, alle norme previste e alla legge di riforma. L'adeguamento è disposto con decreto del Ministro del lavoro e delle politiche sociali, di concerto con il Ministro dell'economia e delle finanze, sulla base di accordi e contratti collettivi, da stipulare tra le organizzazioni comparativamente più rappresentative a livello nazionale. Si tratta dei fondi

²⁴⁸ B. GALLO, "Fondo di solidarietà residuale: il nuovo calendario dei versamenti", 14 novembre 2014, www.quotidianoipsoa.it

²⁴⁹ Interpello Min. Lav. n. 5/2015

istituiti per il perseguimento di politiche attive di sostegno del reddito e dell'occupazione nell'ambito dei processi di ristrutturazione aziendali e per fronteggiare situazioni di crisi in diversi settori, fra cui poste, trasporto aereo e ferroviario. Per alcuni di questi settori sono stati adottati i decreti di attuazione, in particolare, con decreto n. 78642 del 24 gennaio 2014²⁵⁰ è stato autorizzato il fondo di solidarietà per il sostegno del reddito, dell'occupazione e della riconversione e riqualificazione professionale del personale del Gruppo poste italiane; con decreto n. 78459 del 17 gennaio 2014²⁵¹ il fondo intersettoriale di solidarietà per il sostegno del reddito, dell'occupazione e della riconversione e riqualificazione professionale del personale dipendente dalle imprese assicuratrici e delle società di assistenza; con decreto n. 86984 del 9 gennaio 2015 il fondo per il perseguimento di politiche attive a sostegno del reddito e dell'occupazione per il personale delle Società del Gruppo Ferrovie dello Stato Italiane; con decreto n. 83486 del 28 luglio il Fondo di solidarietà per il personale del credito²⁵².

5.9.1 Settore del credito.

Il settore del credito cooperativo ha raggiunto il 30 ottobre 2013 l'accordo sindacale nazionale tra Federcasse, Dircredito, Fabi, Fiba/Cisl, Fisac/Cgil, Sinbra/Ugl Credito, Uilca - Uil Credito e Assicurazioni, con cui è stato convenuto di adeguare e modificare il Regolamento istitutivo del fondo di solidarietà per il sostegno del reddito, dell'occupazione e della riconversione e riqualificazione professionale del personale del credito cooperativo, di cui al decreto n. 157 del 28 aprile 2000, alle disposizioni di cui all'articolo 3 della legge 28 giugno 2012, n. 92. Con decreto del 28 luglio 2014, n. 83486 il Ministero del lavoro²⁵³ ha approvato il *“Fondo di solidarietà per il personale del credito ai sensi dell'articolo 3 della legge 28 giugno 2012, n. 92”*. Il fondo, istituito presso l'Inps, ha lo scopo di attuare interventi che nei confronti dei lavoratori dipendenti e nell'ambito e in connessione con processi di ristrutturazione, di situazioni di crisi, di riorganizzazione aziendale, riduzione o trasformazione o sospensione temporanea di attività o di lavoro:

a) favoriscano il mutamento e il rinnovamento delle professionalità; b) realizzino politiche

²⁵⁰ G.U. 12 aprile 2014, n. 86.

²⁵¹ G.U. 15 aprile 2014, n. 88.

²⁵² www.lavoro.gov.it

²⁵³ G.U. 23 ottobre 2014, n. 247.

attive per il sostegno dell'occupabilità, dell'occupazione e del reddito.

A tal fine, il fondo provvede in via ordinaria a contribuire: al finanziamento di programmi formativi di riconversione o riqualificazione professionale, a livello aziendale, provinciale, regionale o interregionale, anche in concorso con gli appositi Fondi nazionali, dell'Unione europea o della cooperazione; al finanziamento di specifiche prestazioni a favore dei lavoratori interessati da riduzione dell'orario di lavoro o da sospensione temporanea dell'attività lavorativa per cause previste dalla legislazione vigente in materia di integrazione salariale ordinaria o straordinaria, e anche in concorso con prestazioni o strumenti di sostegno e/o previsti da accordi collettivi di categoria.

Inoltre, l'articolo 10, comma 6, del decreto in commento prevede una forma di solidarietà intergenerazionale, in caso di riduzioni stabili di orario di lavoro, attuate con l'assenso dei lavoratori interessati, per un periodo massimo di 48 mesi pro-capite con riduzione proporzionale della retribuzione e la contestuale assunzione a tempo indeterminato di nuovo personale al fine di incrementare gli organici. Si applicano in tal caso le disposizioni di cui all'articolo 2 del decreto legge 30 ottobre 1984, n. 726, convertito nella legge 19 dicembre 1984, n. 863.²⁵⁴ (*supra*). Con tale previsione viene devoluta un'ulteriore finalità al Fondo: quella di consentire l'accesso dei giovani nel mondo del lavoro, da un lato, e di incrementare la occupazione aziendale, dall'altro.²⁵⁵ In via straordinaria, è prevista l'erogazione di assegni straordinari per il sostegno al reddito, in forma rateale, ed il versamento della contribuzione correlata, riconosciuti ai lavoratori ammessi a fruirne nel quadro dei processi di agevolazione all'esodo²⁵⁶. In via emergenziale, il fondo provvederà ad erogare, nei confronti dei lavoratori in esubero non aventi i requisiti per l'accesso alle prestazioni straordinarie, i trattamenti di cui all'articolo 12 del decreto n. 82761/2014, anche al fine di assicurare ai lavoratori una tutela in caso di cessazione del rapporto di lavoro, integrativa rispetto all'Assicurazione Sociale per l'Impiego (ASpI). Per le prestazioni ordinarie è dovuto al fondo un contributo ordinario dello 0,36%, di cui 2/3 a carico del datore di lavoro e 1/3 a carico dei lavoratori,

²⁵⁴ M. GHEIDO E A. CASOTTI, "Fondi di solidarietà bilaterale e fondo di solidarietà residuale", DPL 43/2014

²⁵⁵ Ammettendo la presenza contemporanea dell'intervento ordinario del Fondo con la stipulazione di Cds espansivi. Per approfondimenti vedi M. SQUEGLIA, *Previdenza contrattuale e fondi di solidarietà bilaterali*, op. cit. pag. 660

²⁵⁶ Qualora l'erogazione avvenga su richiesta del lavoratore in unica soluzione, l'assegno straordinario è pari ad un importo corrispondente al 60% del valore attuale, calcolato secondo il tasso ufficiale Bce di riferimento alla data di decorrenza della prestazione, di quanto sarebbe spettato - esclusa la contribuzione correlata, che pertanto non verrà versata - se detta erogazione fosse avvenuta in forma rateale.

calcolato sulla retribuzione imponibile ai fini previdenziali di tutti i lavoratori dipendenti, compresi i dirigenti, con contratto a tempo indeterminato. Il contributo addizionale, a carico del datore di lavoro, finanzia le prestazioni aggiuntive ed è pari all'1,5%, calcolato sulle retribuzioni imponibili ai fini previdenziali perse dai lavoratori interessati dalle prestazioni. Per la prestazione straordinaria è dovuto, da parte del datore di lavoro un contributo straordinario, relativo ai soli lavoratori interessati alla corresponsione degli assegni medesimi, in misura corrispondente al fabbisogno di copertura degli assegni straordinari erogabili e della contribuzione correlata.

Particolarmente interessante è la previsione che, ferma restando l'obbligazione nei confronti del fondo, qualora il datore di lavoro interessato non sia in condizione di provvedere autonomamente al versamento del contributo straordinario del fondo, egli può essere surrogato nel versamento da altri datori di lavoro, destinatari dei contratti collettivi nazionali di lavoro stipulati dalle parti nazionali e indicati da Federcasse al fondo e alle organizzazioni sindacali dei lavoratori rappresentate nel fondo stesso.

5.10 Sistema della bilateralità

Infine, nei settori già dotati di consolidati sistemi di bilateralità²⁵⁷ (quale ad esempio quello dell'artigianato) le organizzazioni sindacali e imprenditoriali comparativamente più rappresentative a livello nazionale possono adeguare le fonti normative ed istitutive dei rispettivi fondi bilaterali ovvero dei fondi interprofessionali con la previsione di misure intese ad assicurare ai lavoratori una tutela reddituale in costanza di rapporto di lavoro, in caso di riduzione o sospensione dell'attività lavorativa, correlata alle caratteristiche delle attività produttive interessate.

Fermo restando il requisito di rappresentatività richiesto sul piano nazionale, delle organizzazioni sindacali che stipulano l'accordo o il contratto collettivo di adeguamento, ciò significa considerare consolidati tutti gli enti bilaterali esistenti al momento di entrata in vigore della legge, ovvero secondo l'interpretazione ministeriale, soltanto quelli che all'entrata in vigore della legge erogano taluni servizi.²⁵⁸

²⁵⁷ Per un'analisi dei sistemi bilaterali di settore esistenti, CIMAGLIA, AURILIO, *"I sistemi bilaterali di settore"*, in BELLARDI, DE SANTIS (a cura di), *"La bilateralità tra tradizione e rinnovamento"*, Milano, 2011

²⁵⁸ Nel primo senso BAVARO, *"Pubblico e privato nei fondi bilaterali di solidarietà"*, in CHIECO (a cura di), *Flessibilità e tutele del lavoro. Commentario della legge 28 giugno 2012, n. 92*, Bari, 2013, nell'altro il Ministero del lavoro e delle politiche sociali, interpello n. 3/2013.

Con questa finalità in attuazione degli accordi interconfederali sottoscritti dalle associazioni consorelle dell'artigianato e dalle organizzazioni sindacali Cgil, Cisl e Uil il 31 ottobre 2013 ed il 29 novembre 2013 è stato costituito il fondo di solidarietà bilaterale per l'artigianato, denominato "Fondo di solidarietà bilaterale alternativo per l'Artigianato" in sigla Fsba²⁵⁹. L'associazione, ha adeguato l'atto costitutivo alle finalità perseguite dai commi da 4 a 13 della legge 28 giugno 2012, n. 92, ed inseguito il Ministero ha emanato il decreto interministeriale n. 86986 del 9 gennaio 2015²⁶⁰, di propria competenza che disciplina il suddetto Fondo. In particolare il decreto impartisce: i requisiti di professionalità e di onorabilità dei membri degli Organi esecutivi del Fondo; i criteri e i requisiti per la contabilità (che includono l'obbligo di bilancio in pareggio nonché il divieto di erogare prestazioni in carenza di disponibilità); le modalità di controllo sulla gestione e il monitoraggio sull'andamento delle prestazioni precisando che, in caso di irregolarità o di inadempimenti, il Ministero del lavoro può disporre la sospensione dell'operatività.

Infine, il Fondo dovrà trasmettere, con cadenza semestrale, al Ministero del lavoro e al Ministero dell'economia e delle finanze, i dati di monitoraggio fisico, finanziario e procedurale relativi alle prestazioni erogate e alle iniziative realizzate.

Il fondo ha lo scopo di erogare prestazioni integrative dell'ASpI ai lavoratori non coperti dalla normativa in materia di integrazione salariale, al fine di assicurare loro una tutela in costanza di rapporto di lavoro nei casi di riduzione o sospensione dell'attività lavorativa ed è destinato a tutti i lavoratori dipendenti dell'artigianato e delle imprese che applicano i contratti collettivi di lavoro artigiani, anche con meno di 16 dipendenti. Al fondo possono aderire anche i dipendenti delle organizzazioni artigiane che hanno sottoscritto gli accordi, nonché i dipendenti degli enti e delle società dalle stesse costituite, promosse o partecipate. In considerazione dell'aliquota contributiva minima prevista dal comma 15, lett. a) dell'articolo 3 della legge n. 92/2012 (pari allo 0,20%), le parti hanno deciso di stabilire un importo in cifra fissa pari a 34,00 euro, elevando da 29,00 a 34,00 euro annui per ciascun dipendente la quota prevista nell'ambito di 61,25 euro di cui alla lettera e) "fondo sostegno al reddito" dell'atto di indirizzo sulla bilateralità del 30 giugno 2010²⁶¹.

²⁵⁹ In questo senso viene istituito presso EBNA, ente nazionale coordinatore degli enti bilaterali regionali, l'apposito fondo FSBA (Fondo di Solidarietà Bilaterale Alternativo).

²⁶⁰ Pubblicato nella Gazzetta Ufficiale n. 56 del 9 marzo 2015

²⁶¹ www.confartigianato.it

Il meccanismo della raccolta della contribuzione è realizzato tramite l'EBNA che dapprima li trasferisce al FSBA, al fondo nazionale, il quale provvederà a versarli alle Divisioni del Sostegno al Reddito costituite all'interno degli Enti bilaterali Regionali. Infatti, Il FSBA costituisce un'entità unica a livello nazionale che opera sui singoli territori attraverso gli Enti bilaterali Regionali previa apposita sottoscrizione di convenzione tra questi.²⁶²

5.11 Regime sanzionatorio

La riforma Fornero che ha introdotto il sistema dei Fondi di solidarietà nel nostro ordinamento interviene anche dal punto di vista sanzionatorio con finalità sia preventive che repressive. L'obiettivo è dunque quello di assicurare l'effettività e l'efficacia dell'impianto normativo utilizzando anche lo strumento sanzionatorio.

In particolare, la sanzione prevista nell'ambito dei fondi di solidarietà può essere inquadrata tra le sanzioni previdenziali. L'art. 3 al comma 25, infatti, sancisce che per i contributi di finanziamento ai fondi trovano applicazione le disposizioni in materia di contribuzione previdenziale obbligatoria, quindi «anche con riferimento al quadro sanzionatorio».²⁶³

Per ciò che attiene, invece, alla condizionalità dei trattamenti di sostegno al reddito, il legislatore dispone all'art. 4, comma 40, che il lavoratore beneficiario di una prestazione di sostegno al reddito in costanza di rapporto di lavoro, di cui all'art. 3 della stessa legge (intendendosi, quindi, non solo i lavoratori inclusi nel campo di applicazione della cig, ma anche i lavoratori del nuovo sistema solidaristico), decade dal trattamento se rifiuta la partecipazione ad un corso di formazione o di riqualificazione o non lo frequenta regolarmente senza giustificato motivo. (*infra*)

Il successivo comma 42 del predetto articolo specifica che la decadenza si verifica quando le attività di formazione ovvero di riqualificazione si svolgono in un luogo che non dista più di 50 chilometri dalla residenza del lavoratore o comunque è raggiungibile con mezzi di trasporto pubblici mediamente in 80 minuti. Le modalità di decadenza dal trattamento di integrazione salariale sono ribadite anche nella circolare n. 1 del 7 gennaio 2013 con la quale l'Inps fornisce chiarimenti sulle modifiche all'attuale sistema delle tutele in costanza di

²⁶² N. NOGLER, “Gli enti bilaterali dell'artigianato tra neo-centralismo ed esigenze di sviluppo”, F. Angeli, 2014, pag. 303

²⁶³ P. RAUSEI, *La riforma del lavoro in una prospettiva di diritto sanzionatorio*, M. Magnani, M. Tiraboschi (a cura di) *La nuova riforma del lavoro*, Giuffrè Editore, Milano, 2012.

rapporto di lavoro apportate dalla riforma del lavoro.

Guardando al regime sanzionatorio in un'ottica più allargata rispetto agli argomenti trattati si collocano le sanzioni di cui all'art. 2, commi da 58 a 63, della legge n. 92 del 2012. Si tratta della revoca delle prestazioni a sostegno del reddito e di trattamenti previdenziali prevista per il caso di condanna del lavoratore per reati di tipo terroristico-mafioso e per il reato di strage.²⁶⁴

²⁶⁴ M. CINELLI, *Gli ammortizzatori sociali nel disegno di riforma del mercato del lavoro*, in *Rdss*, 2012

BIBLIOGRAFIA

- A. ANDREONI, *“Integrazioni salariali e valori costituzionali nell’età del capitale introverso”*, RGL, 2011, n. 2
- A. GIORDANO, *“Contratti di solidarietà, di insediamento e assunzione di manager”*, DPL n. 25/2014
- A. SGROI, *“La tutela dei diritti previdenziali e assistenziali nella crisi”*, in RGL, 2014, I, p. 234
- B. GALLO, *“Fondo di solidarietà residuale: il nuovo calendario dei versamenti”*, 14 novembre 2014, www.quotidianoipsoa.it
- B. LA PORTA, *“Integrazione salariale e disoccupazione: regime pre-riforma”*, DPL n. 14/2013
- B. LA PORTA, *“Requisiti per la cigs: controlli più severi”*, il Sole24ore, 14 aprile 2014
- BAVARO, *“Pubblico e privato nei fondi bilaterali di solidarietà”*, in CHIECO (a cura di), *Flessibilità e tutele del lavoro. Commentario della legge 28 giugno 2012, n. 92*, Bari, 2013
- BORTONE, *“Finanziamento, prestazioni e gestione dei fondi di solidarietà”*, in Chieco (a cura di), *Flessibilità e tutele del lavoro. Commentario della legge 28 giugno 2012, n. 92*, Bari, 2013
- C. DELL’ARINGA, *“Guida ragionata alla riforma”*, in *Quotidiano del 05/04/2012*, pag. 8, Unicolavoro24.
- CAIAFA, F. CIANI, *“La tutela del reddito nella crisi di impresa”*, (a cura di) A. CAIAFA, *“I rapporti di lavoro e la tutela del credito nella crisi di impresa”*, Giappichelli, Torino, 2011
- CIMAGLIA, AURILIO, *“I sistemi bilaterali di settore”*, in BELLARDI, DE SANTIS (a cura di), *la bilateralità tra tradizione e rinnovamento*, Milano, 2011
- D. GAROFALO, *“Gli ammortizzatori sociali per la riforma Fornero”*, LG, n. 2012, 10, 1008.
- D. GAROFALO, *“Gli ammortizzatori sociali”*, in *Commentario alla Riforma Fornero* (a cura di) F. CARINCI E M. MISCIONE, supplemento a DPL n. 33/2012, Ipsoa
- D. GAROFALO, *“Il finanziamento delle misure di sostegno al reddito dopo la riforma Fornero”*, RGL, n. 2/2014
- D. GAROFALO, *“La cassa integrazione guadagni”*, (a cura di) M. MARAZZA, *“Contratto di lavoro e organizzazione”*, (diretto da) M. PERSIANI, F. CARINCI, *Trattato di diritto del lavoro*, Cedam, 2012

- D. MORENA MASSAINI, *Jobs Act: demansionamento, cosa cambia?*, Quotidiano Ipsoa, dicembre 2014.
- DANOVI, A. QUAGLI, “*Crisi aziendali e processi di risanamento*”, Ipsoa, 2010
- E. BALLETTI, “*La riforma degli ammortizzatori sociali alla luce del disegno di legge delega 3 aprile 2014, n. 1428 Senato*”, (a cura di) “*La politica del Governo Renzi*”- Atto II, Adapt Labour Studies e-book series n. 32/2014, pag. 18.
- E. GRAGNOLI, “*Gli strumenti di tutela del reddito di fronte alla crisi finanziaria*”, Congresso Aidlass, Pisa giugno 2012.
- E. NESPOLI, G. ALÒ, TOFFOLETTO, DE LUCA TAMAJO E SOCI, “*Il punto sulla cassa integrazione guadagni in attesa della riforma sugli ammortizzatori sociali*”, in *LEX24*, www.diritto24.ilsole24ore.com
- F. BALBI, G.CELLA, R. LIVATINO, “*Gestione delle crisi aziendali*”, Le Guide pratiche de Il Sole24Ore, 2009
- F. CARINCI, “*Jobs Act, atto II: la legge delega sul mercato del lavoro*”, (a cura di) F. CARINCI E M. TIRABOSCHI “*I decreti attuativi del Jobs Act: prima lettura e interpretazioni*”, Adapt Labour Studies e-book series n. 37/2015,
- F. CARINCI, G. Z. GRANDI, *Jobs Act La nuova politicadel lavoro: apprendistato, Durc e contratti di solidarietà*, Inserto DPL n. 45/2014.
- F. CARINCI, R. DE LUCA TAMAJO, P. TOSI, TIZIANO TREU, *Diritto del lavoro – il rapporto di lavoro subordinato*, UTET, 2011.
- F. LISO, “*L’assetto degli ammortizzatori sociali. Le linee generali.*”, (a cura di) G. FERRARO, “*Redditi e occupazione nelle crisi di impresa*”, Giappichelli, 2014
- F. TESTA, “*I fondi di solidarietà per il settore del credito*”, in Guida lav., n. 27/2000.
- G. BUSCEMA, *Jobs act, ammortizzatori sociali: le nuove tutele*, Quotidiano Ipsoa, ottobre 2014
- G. CANAVESI, “*Gli enti bilaterali nel sistema delle tutele in costanza di rapporto di lavoro*”, (a cura di) M. PERSIANI, S. LIEBMAN, “*Il nuovo diritto del mercato del lavoro*”, UTET, 2013.
- G. FERRARO, “*Ammortizzatori sociali e licenziamenti collettivi nella riforma del mercato del lavoro*”, WP C.S.D.L.E. “Massimo D’Antona” IT – 143/2012
- G. FERRARO, “*Crisi occupazionali e tecniche di tutela*”, WP C.S.D.L.E. "Massimo D'Antona".IT-189/2013
- G. FERRARO, “*Le integrazioni salariali*”, (a cura di) G. FERRARO, F. MAZZIOTTI, F. SANTONI,

“Integrazioni salariali eccedenze di personale e mercato del lavoro”, Jovene, 1992

G. SIGILLÒ MASSARA, “La tutela del reddito nel d.d.l. di riforma del mercato del lavoro. Uno sguardo d'insieme”, *Mass.Giur.Lav.*, 2012, n. 7 pag. 587

G. SIGILLÒ MASSARA, “Le tutele previdenziali in costanza di rapporto di lavoro,” A.VALLEBONA (a cura di), *La riforma del lavoro 2012*, Giappichelli, Torino 2012.

G. SORICELLI, “La codificazione della disciplina speciale della responsabilità della p.a. per il danno da ritardo” in www.giustamm.it

J.TSCHOLL, “Variazione del campo di applicazione della cassa integrazione straordinaria”, in *Lavoro: una riforma sbagliata*, (a cura di) P. RAUSEI, M. TIRABOSCHI, E-book ADAPT, n. 2/2012

L. CAPOZUCCA, “La diagnosi della crisi”, (a cura di) S. DI DIEGO E F. MICOZZI, “Piano industriale e crisi di impresa”, Maggioli, 2012

L. GALANTINO, “Diritto del Lavoro”, Giappichelli, 2014

L. VENDITTI, “Licenziamento collettivo e tecniche di tutela”, Quaderni de “il diritto del mercato del lavoro”, Edizioni Scientifiche Italiane, 2012

LAFORGIA, “Gli ammortizzatori sociali di fonte collettiva: i fondi di solidarietà bilaterali”, in CHIECO (a cura di), *Flessibilità e tutele del lavoro. Commentario della legge 28 giugno 2012*, n. 92, Bari, 2013

M. BARBIERI, “Prime osservazioni sui principi e criteri direttivi della legge delega con particolare riferimento all’integrazione salariale”, (a cura di) M. RUSCIANO, L. ZOPPOLI, “Job act e contratti di lavoro dopo la legge delega 10 dicembre 2014 n. 183”, WP C.S.D.L.E. “Massimo D’Antona”, Collective Volumes n. 3/2014

M. CINELLI, *Diritto della previdenza sociale*, Giappichelli, Torino 2012.

M. CINELLI, *Gli ammortizzatori sociali nel disegno di riforma del mercato del lavoro*, in Aa.Vv., *Il dibattito sulla riforma italiana del mercato del lavoro*, www.csdle.lex.unict.it, 2012

M. GHEIDO E A. CASOTTI, “Fondi di solidarietà bilaterale e fondo di solidarietà residuale”, DPL 43/2014

M. GHEIDO, “Contratti di solidarietà espansivi e benefici per il datore”, DPL n. 1/2014

M. LAI, “Riforma del mercato del lavoro: prime considerazioni”, in DPL n. 22/2012, Ipsoa.

M. LAI, L. RICCIARDI “I contratti di solidarietà (disciplina legislativa e spunti di riflessione)”, Adapt, Working Paper n. 74/2009.

- M. MARCUCCI, “*Contratti di solidarietà cigs: operativa la richiesta di riduzione contributiva*”, Guida al Lavoro n. 39/2014
- M. MASSI, “*Ammortizzatori sociali per il 2014*”, inserto DPL, n. 27/2014
- M. MISCIONE, “*Gli ammortizzatori sociali per l’occupabilità*,” relazione alle giornate di studio Aidlass su Disciplina dei licenziamenti e mercato del lavoro, Venezia, 25-26 maggio 2007, *Atti*, Milano 2008.
- M. MISCIONE, “*I contratti di solidarietà*”, in F. CARINCI (diretto da), *Diritto del lavoro – Commentario*, Torino, 2° ed., 2007.
- M. MISCIONE, “*Job Act con un primo decreto –legge ed un ampio disegno di legge- delega*”, LG, n. 4/2014
- M. MISCIONE, R. GAROFALO, R. MURATORIO, *Lavoro e previdenza nella Legge Finanziaria 2007*, in LG, 2007, n. 2, 113
- M. PERSIANI, “*Diritto della previdenza sociale*”, Padova, 2012.
- M. SQUEGLIA, “*I segnali di un rinnovato interesse sul contratto di solidarietà espansivo: le esperienze Ifoa ed Isola Verde Erboristerie*”, *Boll. ADAPT*, 2013, n. 17
- M. SQUEGLIA, “*Manuale del lavoro in crisi*”, Giappichelli, Torino 2004
- M. SQUEGLIA, L. TADINI, “*Il raccordo tra riforma delle pensioni e riforma del lavoro negli ammortizzatori sociali e negli interventi in favore dei lavoratori anziani*”, in M. MAGNANI, M. TIRABOSCHI, *La nuova riforma del lavoro*, Giuffrè Editore, Milano 2012.
- M. TIRABOSCHI, S. SPATTINI, J. TSCHOLL, *Guida pratica ammortizzatori sociali*, in Guida al lavoro, IlSole24 ore, Milano 2010.
- M. CINELLI, “*Gli ammortizzatori sociali nel disegno di riforma del mercato del lavoro*”, in Rdss, 2012
- MOCCELLA, “*Gli ammortizzatori sociali per le imprese artigiane dopo la legge 28/1/09*”, n. 2, in *Dir. Merc. Lav.*, 2010.
- MOCCELLA, “*La gestione delle crisi nell’impresa artigiana*”, in *Dir. Merc. Lav.* 2005
- N. NOGLER, “*Gli enti bilaterali dell’artigianato tra neo-centralismo ed esigenze di sviluppo*”, F. Angeli, 2014,
- P. MANZELLA, *Le parole del lavoro: un glossario internazionale/4 – La nota del traduttore: i contratti di solidarietà in lingua inglese*, www.bollettinoadapt.it, 8 gennaio 2014.
- P. RAUSEI, “*Illeciti e sanzioni*”, Ipsoa, 2013
- P. RAUSEI, *La riforma del lavoro in una prospettiva di diritto sanzionatorio*, M. Magnani,

M. Tiraboschi (a cura di) *La nuova riforma del lavoro*, Giuffrè Editore, Milano, 2012.

P. RAUSEI, "Amministrazione del personale", Ipsoa, 2014

P. SANDULLI, "La tutela del reddito in costanza di rapporto di lavoro, (a cura di) G. Ferraro, "Redditi e occupazione nelle crisi di impresa", Giappichelli, 2014

P. SANDULLI, "La tutela del reddito in costanza di rapporto di lavoro, (a cura di) G. FERRARO, "Redditi e occupazione nelle crisi di impresa", Giappichelli, 2014

R. DEL PUNTA, *Diritto del lavoro*, Giuffrè, Milano 2010.

R. GAROFALO, "La pluriefficacia delle comunicazioni", LG, Gli Speciali 2013

R. M. CAMA, "Omessa comunicazione dell'attività lavorativa e decadenza globale dall'integrazione salariale", LG n. 7/2014

R. PESSI, "Lezioni di diritto della previdenza sociale", Cedam, 2014

R. PUPO, "Contratti di solidarietà difensivi di tipo B", DPL, n. 46/2011

R. PUPO, "Contratti di solidarietà difensiva: benefici contributivi ai datori di lavoro", (a cura di) E. BORTOLAMEI, L. DI STEFANO, L. MATRUNDOLA, *La riforma infinita alla prova del Jobs Act*, QFMB n. 2/2014.

R. PUPO, "Tutele in costanza di rapporto di lavoro: cassa integrazione e fondi di solidarietà", in Quaderni della Fondazione Marco Biagi - *Ricerche*, n. 3.VIII del 2012

R. PUPO, "I contratti di solidarietà espansivi", DPL n. 1/2012

R. SCHIAVONE, "Jobs act: demansionamento per riorganizzazione, ristrutturazione o conversione aziendale", Quotidiano Ipsoa, settembre 2014

R. ZALTIERI, "Il lavoro durante la cassa integrazione guadagni", Guida alle paghe, Ipsoa, n. 1/2015

RIGHETTI, "La riforma degli ammortizzatori sociali e i fondi di solidarietà del credito e delle assicurazioni", in Riv. Dir. Soc., 2003

S. FRATINI, "Estensione della disciplina in materia di integrazione salariale straordinaria a particolari settori e indennità di mancato avviamento al lavoro per i lavoratori del settore portuale", (a cura di) M. PERSIANI, S. LIEBMAN, "Il nuovo diritto del mercato del lavoro", UTET, 2013.

S. MALANDRINI, "Considerazioni sulla regolamentazione dei contratti di solidarietà difensivi nel processo di riforma degli ammortizzatori sociali", RIDL, 2014, III

S. SPATTINI M. TIRABOSCHI, "Ammortizzatori sociali: istruzioni per l'uso dopo le misure anticrisi", Guida al Lavoro, n. 18/2009.

- S. SPATTINI, “*Fondi di solidarietà, nuovi termini di costituzione*”, www.bollettinoadapt.it
- S. SPATTINI, “*Gli ammortizzatori sociali nel Jobs Act, 2014*”, www.bollettinoadapt.it
- S. SPATTINI, “*Il sistema degli ammortizzatori sociali: tra novità e conferme*”, in *Lavoro una riforma a metà del guado* (a cura di) P. RAUSEI, M. TIRABOSCHI, E-book ADAPT, n.1, 2012
- S. SPATTINI, “*Riduzione contributiva in caso di contratti di solidarietà*”, 2014, www.bollettinoadapt.it
- S. SPATTINI, *Il nuovo sistema degli ammortizzatori sociali dopo la legge 28 giugno 2012, n. 92*, Giuffrè Editore, Milano 2012, pag. 110.
- SANTONI, “*Ammortizzatori sociali in deroga e canale bilaterale*”, in AA.VV., *Studi in onore di TIZIANO TREU*, Napoli, 2011.
- TURSI, “*I fondi di solidarietà bilaterali*”, in CINELLI, G. FERRARO E O. MAZZOTTA (a cura di), *Il nuovo mercato del lavoro*, Torino, 2013
- U. GARGIULO, “*La revisione della disciplina delle mansioni nel Jobs Act*”, WP C.S.D.L.E. "Massimo D'Antona" .*Collective Volumes - 3/2014*
- V. MAIO, “*Le modifiche ai contratti di solidarietà*”, (a cura di) F. CARINCI, G. Z. GRANDI, *La politica del lavoro del Governo Renzi, Atto I*, Adapt, n. 30/2014
- “*Riorganizzazione e ristrutturazione aziendale: istruzioni operative per gli ispettori*”, in *Normativa notizie*, DPL n. 16/2014.