

Pirola
Pennuto
Zei
& Associati
studio di consulenza
tributaria e legale

LABOUR

NEWSLETTER / MARZO 2019

 PIROLAPENNUTOZEI.IT
 PIROLAPENNUTOZEI & ASSOCIATI
 @STUDIO_PIROLA
 PIROLA PENNUTO ZEI & ASSOCIATI

NORMATIVA

1.1	3
Approvata la Direttiva in materia di congedi di paternità e per i lavoratori prestatori di assistenza ai familiari	

PRASSI

2.1	5
Rifinanziamento del trattamento di CIGS per gli anni 2019 e 2020 – Circolare del Ministero del Lavoro del 3 aprile 2019, n. 6	
2.2	6
Accesso al trattamento di CIGS per crisi per cessazione in favore di lavoratori delle imprese appaltatrici di servizi di mensa e pulizia – Circolare del Ministero del Lavoro del 27 marzo 2019	

GIURISPRUDENZA

3.1	8
Contestazione della cessione di ramo di azienda e termine decadenziale applicabile - Cassazione Civile, Sezione Lavoro, sentenza 8 aprile 2019, n. 9750	
3.2	9
Computo dei soci lavoratori delle cooperative ai fini dell'applicazione della tutela reale - sentenza 11 marzo 2019, n. 6947	

NORMATIVA

1.1

Approvata la Direttiva in materia di congedi di paternità e per i lavoratori prestatori di assistenza ai familiari

L'Unione Europea interviene nell'ambito della tutela della genitorialità e dei lavoratori soggetti ad obblighi di assistenza a familiari, introducendo norme finalizzate ad assicurare la parità di genere nel godimento dei congedi parentali e a favorire la ripartizione delle responsabilità di assistenza familiare tra uomini e donne, agevolando la conciliazione dei tempi di vita e di lavoro dei genitori attraverso modalità di lavoro flessibili.

La Direttiva relativa all'equilibrio tra attività professionale e vita familiare per i genitori e i prestatori di assistenza, approvata il 4.4.2019 in abrogazione della direttiva 2010/18/UE del Consiglio, introduce, in particolare, un congedo parentale retribuito minimo di 10 giorni lavorativi (due settimane), fruibili da parte del padre o del secondo genitore equivalente, ove riconosciuto tale dalle legislazioni nazionali, indipendentemente dallo stato civile o di famiglia del lavoratore in occasione della nascita di un figlio o di un'adozione.

Tale norma dovrà essere recepita negli ordinamenti nazionali entro tre anni e, nell'ambito dell'ordinamento italiano, comporterebbe l'aumento della durata del congedo di paternità, attualmente fissata in 5 giorni, più un ulteriore giorno fruibile in alternativa al congedo riconosciuto alla madre, mentre non dovrebbe incidere sulla durata massima dei congedi parentali, attualmente fissata in sei mesi per la madre e, cumulativamente fra i due genitori, in 11 mesi.

Il legislatore europeo interviene anche su ulteriori fronti che potrebbero comportare modifiche alla disciplina nazionale dei congedi parentali, laddove conferma il diritto di entrambi i genitori di godere di un congedo parentale retribuito minimo di 4 mesi, da parte di entrambi i genitori, entro, tuttavia, gli 8 anni di età del bambino, anziché i 12 anni attualmente previsti dalla disciplina italiana.

Per altro verso, la Direttiva precisa che due dei 4 mesi di durata minima del congedo parentale debbano essere goduti in via esclusiva da parte di un solo genitore, allo scopo di incentivare i padri a fruirne e di

favorire, così, il reinserimento delle madri nel mondo del lavoro dopo i congedi di maternità e parentale. Il legislatore europeo non precisa le modalità di godimento del congedo, ma si limita a prevedere l'obbligo degli Stati membri di adottare le misure necessarie a consentirne la fruizione in modo flessibile.

In quest'ambito, la Direttiva prevede che le normative nazionali: (i) stabiliscano un ragionevole periodo di preavviso che il lavoratore deve dare al datore di lavoro quando esercita il diritto al congedo parentale; (ii) possano subordinare il diritto al congedo parentale ad una determinata anzianità di servizio o lavorativa, comunque non superiore ad un anno; (iii) limitino la possibilità del datore di lavoro di rifiutare il godimento del congedo, solo qualora la richiesta del lavoratore sia riferita a periodi inferiori ad una giornata di lavoro a tempo pieno; (iv) prevedano che il datore di lavoro possa rinviare il momento di concessione del congedo parentale qualora, al momento della concessione stessa, sussistano rilevanti esigenze organizzative, di cui il lavoratore ha diritto di avere conoscenza per iscritto.

Inoltre, la Direttiva prevede l'obbligo degli Stati membri di introdurre un ulteriore congedo retribuito di almeno 5 giorni lavorativi all'anno in favore di lavoratori tenuti a prestare assistenza a familiari conviventi, rimettendo alle legislazioni nazionali la fissazione di limiti e di condizioni specifiche. Al riguardo si segnala che nell'ambito dell'ordinamento italiano tale istituto è regolato dalla L. 104/92 che, in materia di permessi per l'assistenza ai familiari disabili, già riconosce a tali lavoratori il diritto ad astenersi dal lavoro per periodi superiori.

Infine, la Direttiva prevede l'obbligo degli Stati membri di adottare misure finalizzate a garantire che i lavoratori con figli di età fino a 8 anni, nonché i prestatori di assistenza, abbiano il diritto di chiedere al datore di lavoro la fruizione di orari flessibili per motivi di assistenza. Tale richiesta può essere subordinata, a discrezione di ciascun Stato membro, a una determinata anzianità lavorativa o di servizio, comunque non superiore a sei mesi.

PRASSI

2.1

Rifinanziamento del trattamento di CIGS per gli anni 2019 e 2020 – Circolare del Ministero del Lavoro del 3 aprile 2019, n. 6

La Direzione Generale degli Ammortizzatori Sociali e della formazione, istituita presso il Ministero del Lavoro e delle Politiche Sociali, richiamando l'innovato art. 22-bis del D.Lgs. n. 148/2015, ha comunicato il rifinanziamento del trattamento di CIGS per riorganizzazione aziendale, per crisi aziendale e per contratto di solidarietà anche per l'anno 2020, stanziando, a tal fine, 50 milioni di euro, precisando con l'occasione i limiti delle risorse utilizzabili ai fini della proroga della CIGS per il 2018 (100 milioni di Euro) e per il 2019 (180 milioni di Euro).

Tuttavia, secondo le indicazioni fornite dal Ministero, le imprese ammesse alla proroga dell'intervento straordinario salariale devono possedere i seguenti requisiti, concorrenti tra di loro:

- siano connotate da una certa rilevanza economica strategica anche a livello regionale;
- presentino rilevanti problematiche occupazionali con esuberi di personale significativi;
- stipulino previamente un accordo in sede governativa presso il Ministero del Lavoro con la presenza della Regione interessata ovvero delle Regioni (ove abbiano costituito più unità produttive sul territorio nazionale).

Inoltre, il Ministero del Lavoro indica le condizioni ed i limiti temporali entro cui l'impresa può richiedere la proroga del trattamento di integrazione straordinaria salariale sia nei casi di riorganizzazione aziendale, sia per crisi aziendale, sia, infine, per contratto di solidarietà.

Nel caso di riorganizzazione aziendale, la durata massima della proroga è prevista in 12 mesi, a condizione che il programma di riorganizzazione aziendale preveda l'attuazione di investimenti non attuabili in 24 mesi, ovvero qualora tale programma presenti piani di recupero occupazionale in favore del personale in esubero, allo stesso modo non attuabili in 24 mesi.

Per quanto riguarda la causale di CIGS per crisi aziendale, il Ministero specifica che la proroga è ammessa per una durata non superiore a sei mesi, nell'ipotesi in cui il piano di risanamento contenuto nel programma di crisi preveda interventi correttivi, volti a garantire la continuazione dell'attività aziendale e la salvaguardia occupazionale, non attuabili nel limite temporale di 12 mesi.

Infine, la proroga di CIGS per contratto di solidarietà può essere richiesta sino al limite massimo di 12 mesi e purché permanga, in tutto o in parte, l'esubero di personale già dichiarato dall'impresa in sede di accordo sindacale.

2.2

Accesso al trattamento di CIGS per crisi per cessazione in favore di lavoratori delle imprese appaltatrici di servizi di mensa e pulizia – Circolare del Ministero del Lavoro del 27 marzo 2019

Con la circolare in commento, il Ministero del Lavoro è intervenuto a districare una questione peculiare, relativa alla possibilità per i lavoratori assunti da imprese appaltatrici di servizi di mensa e pulizia di accedere al trattamento CIGS per crisi per cessazione anche nel caso di intervenuta scadenza del contratto di appalto, sottoscritto con una società committente a sua volta ammessa al trattamento di CIGS.

In primo luogo, occorre ricordare che ai sensi dell'art. 20, comma 1, del D.Lgs. n. 148/2015, la disciplina in materia di intervento straordinario di integrazione salariale e dei relativi obblighi contributivi trova applicazione anche alle seguenti categorie d'impresе:

- *lett. c): "imprese appaltatrici di servizi di mensa o ristorazione, che subiscano una riduzione di attività in dipendenza di situazioni di difficoltà dell'azienda appaltante, che abbia comportato per quest'ultima il ricorso al trattamento straordinario di integrazione salariale";*
- *lett. d): "imprese appaltatrici di servizi di pulizia, anche se costituite in forma di cooperativa, che subiscano una riduzione di attività in conseguenza della riduzione delle attività dell'azienda appaltante, che abbia comportato per quest'ultima il ricorso al trattamento straordinario di integrazione salariale".*

Il Ministero rammenta, in proposito, che in virtù del proprio decreto n. 94033/2016, il ricorso alla CIGS da parte di un'azienda appaltatrice dei servizi di mensa e di pulizia non può avere una durata superiore rispetto a quella del contratto di appalto.

Con riferimento a tale ultima previsione, il Ministero fornisce un'interpretazione estensiva dell'art. 44 D.L. 109/2018, che regola l'accesso alla CIGS per cessazione dell'attività, estendendo la tutela anche ai lavoratori dipendenti dalle imprese sin qui considerate sulla base del rilievo che la cessazione dell'attività della committente e il conseguente mancato rinnovo del contratto con l'appaltatrice determina, a sua volta, la cessazione dell'attività di quest'ultima che giustifica l'accesso alla CIGS per cessazione.

Per lo stesso motivo, trattandosi di cessazione definitiva dell'appalto e delle relative attività dell'appaltatrice, il Ministero precisa che la durata del trattamento di CIGS non è collegata alla durata dell'appalto non rinnovato, rimanando invece soggetta ai limiti di durata ordinari.

In conclusione, il Ministero del Lavoro pone una condizione per l'accesso al trattamento di integrazione salariale, prevedendo che il contratto di appalto non rinnovato per cessazione dell'attività della committente fosse vigente al momento della decisione aziendale di quest'ultima di cessare l'attività produttiva, all'evidente fine di scongiurare comportamenti abusivi da parte di imprese che stipulino contratti di appalto successivamente alla decisione di cessare le attività oggetto di esso, al solo fine di preconstituire le condizioni per l'accesso alla CIGS al di fuori dei limiti di durata sopra detti.

GIURISPRUDENZA

3.1

Contestazione della cessione di ramo di azienda e termine decadenziale applicabile - Cassazione Civile, Sezione Lavoro, sentenza 8 aprile 2019, n. 9750

La Suprema Corte è intervenuta chiarendo che il termine di decadenza previsto dall'art. 32, 4 comma, lett. c) della Legge n. 183/2010 si applica nei soli casi in cui il lavoratore contesti la cessione del contratto avvenuta nell'ambito di un trasferimento di ramo d'azienda, chiedendo di proseguire il rapporto presso il cedente e non, invece, nel caso in cui il lavoratore agisca giudizialmente per far accertare l'intervenuta cessione del proprio contratto di lavoro per effetto del trasferimento di ramo d'azienda ai sensi dell'art. 2112 c.c., chiedendo la prosecuzione del rapporto alle dipendenze del cessionario.

Ricordiamo che, ai sensi della sopracitata disposizione, il termine di decadenza di sessanta giorni, previsto dall'art. 6 della Legge 604/1966, si applica *"alla cessione di contratto di lavoro avvenuta ai sensi dell'articolo 2112 del codice civile con termine decorrente dalla data di trasferimento"*.

La Corte di Appello adita, in conferma della sentenza resa in primo grado, aveva rigettato la domanda del lavoratore intesa ad ottenere l'accertamento dell'avvenuto trasferimento di azienda, avendo ritenuto applicabile ed ormai decorso il termine di decadenza previsto dal citato art. 32 della Legge n. 183/2010, ossia 60 giorni decorrenti dalla data di trasferimento, avendo il lavoratore, previo accertamento dell'illegittimità del contratto di somministrazione in forza del quale aveva lavorato presso il cedente e accertamento di un rapporto di lavoro subordinato con quest'ultimo, proposto la domanda di prosecuzione del rapporto di lavoro nei confronti del cessionario solo due anni dopo la data del trasferimento del ramo d'azienda.

La sentenza di merito, infatti, aveva semplicemente rilevato la notevole distanza di tempo trascorsa fra la data del trasferimento ed aveva ritenuto tout court applicabile il regime decadenziale, interpretando in modo non corretto la norma secondo suo tenore letterale.

L'impugnazione promossa dal lavoratore poggiava su una serie di articolati motivi fra i quali il rilievo, condiviso dalla Suprema Corte, che il regime decadenziale di cui all'art. 32 in generale si riferisca a casi nei quali il lavoratore contesti la legittimità dell'atto o contratto (licenziamento, contratto a tempo determinato o cessione del contratto di lavoro ex art. 2112 c.c.) chiedendo, attraverso l'impugnazione, una sentenza produttiva di effetti contrari.

Ad avviso della Corte, infatti, solo in questo caso l'azione giudiziale può risultare inibita dal decorso del termine di 60 giorni e non, al contrario, quando, come nel caso di specie, il lavoratore voglia far valere la cessione derivante dal trasferimento del ramo d'azienda, in mancanza di qualsiasi obbligo del lavoratore di formalizzare nei confronti del datore di lavoro (cessionario) la prosecuzione del rapporto alle sue dipendenze, essendo questo un effetto automatico del trasferimento del ramo d'azienda.

3.2

Computo dei soci lavoratori delle cooperative ai fini dell'applicazione della tutela reale - sentenza 11 marzo 2019, n. 6947

Con la pronuncia in epigrafe, la Suprema Corte ha introdotto un innovativo principio di diritto affermando la necessità di considerare nel computo del requisito dimensionale utile per l'applicazione della tutela reale di cui all'art. 18, commi 8 e 9, della Legge n. 300/1970, oltre ai dipendenti non soci, anche tutti i soci lavoratori di cooperativa, ribaltando il precedente orientamento che teneva invece conto dei soli dipendenti non soci.

Va precisato al riguardo che le pronunce più risalenti escludevano dal computo i soci lavoratori in ragione della prevalenza del rapporto associativo rispetto a quello di lavoro subordinato, ritenendo che per tali lavoratori il fondamento della tutela del posto di lavoro derivasse dal patto sociale di attribuzione del rapporto associativo e, quindi, dal mero conferimento della qualità di "socio".

Nel caso in esame, un lavoratore ha impugnato il licenziamento per giustificato motivo oggettivo irrogato dalla società cooperativa di autotrasporti per ragioni legate a crisi di liquidità dell'impresa.

La Corte di Appello adita, in riforma della sentenza di primo grado, ha ritenuto illegittimo il licenziamento disposto nei confronti del lavoratore, ma ha negato la reintegrazione nel posto di lavoro sul presupposto che la cooperativa non raggiungesse il requisito dimensionale previsto dall'art. 18 della Legge n. 300/1970, occupando un numero di dipendenti inferiore a quindici unità.

Secondo il ragionamento seguito dalla Corte territoriale, nella fattispecie in esame non poteva trovare applicazione la tutela reale prevista dall'art. 18 della Legge n. 300/1970, giacché i soci lavoratori non potevano essere conteggiati nell'organico della società cooperativa in linea con il precedente orientamento.

Di diverso avviso la Corte di Cassazione, la quale, a fondamento del proprio *decisum*, ha ritenuto oramai superato il precedente indirizzo giurisprudenziale in ragione dell'affermata autonomia del rapporto di lavoro subordinato rispetto a quello associativo.

Ricordiamo che ai sensi dell'art. 1, terzo comma, della Legge n. 142/2001, il socio lavoratore di cooperativa stabilisce, con la propria adesione, un ulteriore rapporto di lavoro, anche in forma subordinata, attraverso il quale contribuisce al raggiungimento degli scopi sociali e dal quale derivano gli ordinari effetti di natura fiscale e previdenziale tipici del rapporto di lavoro.

Secondo l'interpretazione della Suprema Corte, tale norma impone una diversa visione della prestazione lavorativa resa dal socio lavoratore di una cooperativa, che viene resa non in funzione del patto sociale di attribuzione delle funzioni di socio, bensì in ragione del rapporto di lavoro subordinato avente una propria funzione autonoma.

La Corte in particolare fonda il ragionamento sul rilievo che se, da un lato, il rapporto di lavoro cessa automaticamente per effetto dell'esclusione del socio, come previsto dall'art. 5 co. 2 della L. 142/2001, al contrario la cessazione del rapporto di lavoro non ha effetto sul rapporto associativo che può ben proseguire.

In tali casi, la permanenza del rapporto associativo rende applicabile la tutela reintegratoria di cui all'art. 18 S.L. - esclusa solo in caso di cessazione di entrambi i rapporti - e, di conseguenza, anche il criterio di computo del requisito dimensionale.

LABOUR NEWSLETTER | MARZO 2019

RIFERIMENTI NORMATIVI, PRASSI E GIURISPRUDENZA AL 31 MARZO 2019.

LA PRESENTE NEWSLETTER ILLUSTRA LE PRINCIPALI NOVITÀ IN MATERIA GIUSLAVORISTICA E PREVIDENZIALE E ALCUNE QUESTIONI DI INTERESSE GENERALE, E RAPPRESENTA DUNQUE UNO STRUMENTO MERAMENTE INFORMATIVO, IL CUI CONTENUTO NON VA UTILIZZATO COME BASE PER EVENTUALI DECISIONI OPERATIVE.

PER ULTERIORI INFORMAZIONI, VI INVITIAMO A CONTATTARE IL VOSTRO PARTNER DI RIFERIMENTO O AD INVIARE UN'EMAIL A UFFICIOSTUDI@STUDIOPIROLA.COM