

02 / 2022

# DIRITTI & LAVORO

## FLASH

idee e strumenti per il sindacato

# RAGIONEVOLI GIUDICI

*La Corte di giustizia si esprime  
sulle "soluzioni ragionevoli" per garantire  
il diritto al lavoro dei disabili*

Il Tribunale di Ancona  
su delocalizzazioni  
e diritti di informazione  
sindacale

La giurisprudenza  
su green pass e  
obbligo vaccinale

La Corte di giustizia  
sui docenti di religione e  
precaricato nella PA

Le novità  
in materia pensionistica  
nella legge di bilancio

## 02 Febbraio - Marzo 2022

04

**La Corte di giustizia si esprime sulle  
"soluzioni ragionevoli" da adottare per  
evitare il licenziamento di un disabile**

di *Ivan Petrone*

06

**La condotta è antisindacale, ma i  
licenziamenti restano legittimi: il Tribunale  
di Ancona non segue quello di Firenze**

di *Giovanni Orlandini*

09

**La Corte di Giustizia si pronuncia  
ancora sul precariato nella P.A.:  
prove di avvicinamento  
alla conversione dei contratti**

di *Marco Tufo*

12

**In attesa dell'addio definitivo all'obbligo  
vaccinale, uno sguardo agli orientamenti  
giurisprudenziali in materia**

di *Andrea Ranfagni*

15

**Le novità in materia pensionistica  
nella Legge di Bilancio per il 2022**

di *Luigi Pelliccia*

# DIRITTI & LAVORO

idee e strumenti per il sindacato

# FLASH

A cura di

**Centro Studi**  
***"Diritti & Lavoro"***

Direttore Scientifico

**Prof. Giovanni Orlandini**

Comitato di Redazione

**Andrea Danilo Conte** (PRESIDENTE)  
**Francesca Bassetti**  
**Giovanni Calvellini**  
**Giulia Frosecchi**  
**Ivan Petrone**  
**Andrea Ranfagni**  
**Marco Tufo**

Progetto grafico

**Dario D'Ovidio**

Contatti

**Centro Studi**  
**Diritti & Lavoro**

Piazza dei Rossi, 1  
50125 - Firenze

web: [dirittilavoro.it](http://dirittilavoro.it)

email: [dirittilavoro@gmail.com](mailto:dirittilavoro@gmail.com)

Questo periodico è iscritto al  
Reg. Trib. n° 5725 del 07/05/2009

#### **Crediti fotografici**

Per le immagini senza crediti  
l'editore ha ricercato con ogni  
mezzo i titolari dei diritti fotografici  
senza riuscire a reperirli.  
È ovviamente a completa  
disposizione per l'assolvimento di  
quanto occorre nei loro confronti.

# La Corte di giustizia si esprime sulle “soluzioni ragionevoli” da adottare per evitare il licenziamento di un disabile

di  
Ivan  
Petroni

Con la sentenza XXX c. HR Rail SA del 10 febbraio scorso (causa C-485/20) la Corte di giustizia fornisce rilevanti indicazioni in merito ai limiti del licenziamento dei lavoratori disabili. Il caso riguardava un lavoratore che, assunto come agente specializzato nell'attività di manutenzione della linea ferroviaria belga, veniva licenziato durante il periodo di tirocinio post-assunzione. Tale licenziamento era stato intimato in ragione di una sopravvenuta condizione di invalidità del lavoratore, che lo rendeva inidoneo alle mansioni per le quali era stato assunto. In virtù del regolamento applicabile al personale delle Ferrovie belghe, infatti, i tirocinanti riconosciuti disabili, a differenza dei lavoratori assunti in via definitiva, non beneficiano del diritto di essere riassegnati ad altre mansioni all'interno dell'impresa. Da ciò la questione pregiudiziale sollevata davanti ai giudici europei in merito all'interpretazione dell'art. 5 della direttiva 2000/78 (direttiva quadro sulla parità di trattamento in materia di occupazione e condizioni di lavoro), che impone ai datori di lavoro di adottare “soluzioni ragionevoli [ovvero] provvedimenti appropriati per consentire ai disabili di accedere ad un lavoro, di svolgerlo o di avere una promozione o perché possano ricevere una formazione, a meno che tali provvedimenti richiedano da parte del datore di lavoro un onere finanziario sproporzionato”.

In primo luogo, la Corte chiarisce che la tutela contro le discriminazioni per disabilità (come per gli altri fattori discriminatori oggetto della direttiva 2000/78) si applica anche ai rapporti di tirocinio post-assunzione del genere

di quello interessato dalla controversia. Ciò sia in ragione dell'ampio ambito di applicazione della direttiva, che ricomprende espressamente l’*“accesso a tutti i tipi e livelli di orientamento e formazione professionale, perfezionamento e riqualificazione professionale, inclusi i tirocini professionali”* (art.3, par.1, lett. b); sia in ragione della generale nozione di “lavoratore” ricavabile dall'art. 45 TFUE (relativo alla libera circolazione dei lavoratori), da considerare equivalente a quella della direttiva 2000/78. Proprio questo secondo riferimento, però, porta a limitare l'ambito di applicazione della direttiva ai soli tirocini comunque qualificabili come rapporti di lavoro, in quanto implicanti lo svolgimento di *“un'attività retribuita reale ed effettiva, a favore e sotto la direzione di un datore di lavoro”* (secondo appunto la definizione di lavoratore propria del diritto dell'UE); resterebbero cioè esclusi quelli che configurano un mero inserimento per finalità formative (com'è nel caso dei “tirocini” previsti nel nostro ordinamento).

Ma il cuore della sentenza attiene all'interpretazione dell'art.5 della direttiva 2000/78, ed in particolare al significato da attribuire alla nozione di “soluzioni ragionevoli” che il datore deve adottare per garantire il diritto al lavoro del disabile.

La Corte accoglie una nozione di “soluzioni ragionevoli” che, in caso di sopravvenuta inidoneità, ricomprende l'obbligo di riassegnare il lavoratore ad un diverso posto di lavoro *“per il quale dispone delle competenze, delle capacità e delle disponibilità richieste”*. Tale conclusione è imposta da una

lettura dell'art. 5 della direttiva 2000/78 condotta alla luce non solo del considerando 20 della stessa direttiva (che fa riferimento a «*misure efficaci e pratiche destinate a sistemare il luogo di lavoro in funzione dell'handicap, ad esempio sistemando i locali o adattando le attrezzature, i ritmi di lavoro, la ripartizione dei compiti o fornendo mezzi di formazione o di inquadramento*»), ma anche della Convenzione delle Nazioni Unite sui diritti delle persone con disabilità del 26 novembre 2009, approvata con la decisione 2010/48/CE del Consiglio (che contiene un'analogia nozione di «*accomodamenti ragionevoli*») e delle disposizioni della Carta dei diritti fondamentali dell'UE (in specie, l'art. 21 sul principio generale di non discriminazione e l'art. 26 che riconosce ai disabili il diritto di beneficiare di misure intese a garantirne l'autonomia, l'inserimento sociale e professionale e la partecipazione alla vita della comunità), entrambe fonti vincolanti per interpretare le norme di diritto derivato dell'Unione. Resta il limite dell'«*onere sproporzionato*» che lo stesso art. 5 prevede non possa essere addossato al datore nella ricerca della soluzione adottabile per evitare il licenziamento. La valutazione in merito, evidentemente non agevole da compiere, spetta al giudice nazionale, tenendo conto delle circostanze del caso concreto; la Corte di giustizia (richiamando quanto precisa il considerando 21 della direttiva) si limita a ricordare che per valutare la natura o meno sproporzionata delle misure da adottare «*è necessario tener conto in particolare dei costi finanziari o di altro tipo che esse comportano, delle dimensioni e delle risorse finanziarie dell'organizzazione o dell'impresa e della possibilità di ottenere fondi pubblici o altre sovvenzioni*», con la precisazione che «*la possibilità di assegnare una persona disabile ad un altro posto di lavoro esiste solo in presenza di almeno un posto vacante che il lavoratore interessato è in grado di occupare*».

Proprio l'art. 5 è costato all'Italia una sentenza di condanna della Corte di giustizia per non corretto recepimento della direttiva 2000/78 (Commissione c. Italia del 4 luglio 2013). In risposta a tale sentenza, è stato riformato il d.lgs. 216/2003 (di recepimento della direttiva 2000/78) introducendovi l'esplicita previsione per la quale «*Al fine di garantire il rispetto del principio della parità di trattamento delle persone con disabilità, i datori di lavoro pubblici e privati sono tenuti ad adottare accomodamenti ragionevoli, come definiti dalla Convenzione delle Nazioni Unite sui diritti delle persone con disabilità, ratificata ai sensi della L. 3 marzo 2009, n. 18, nei luoghi di lavoro, per garantire alle persone con disabilità la piena eguaglianza con gli altri lavoratori*» (art.3, comma 3 bis). Con il che (vista la genericità della norma), si è rimesso ai giudici l'onere di precisare la portata del concetto di «*accomodamenti ragionevoli*» (termine che, al pari di «*soluzioni*»,

traduce l'inglese «*accomodation*» presente sia nella direttiva che nella convenzione ONU). Proprio per questo, però, la sentenza in commento merita attenzione, potendo influire sull'evoluzione della giurisprudenza nazionale in materia.

C'è da dire che la recente giurisprudenza di legittimità sembra già orientata ad interpretare in maniera rigorosa l'obbligo di adottare «*accomodamenti ragionevoli*» come condizione di legittimità di un licenziamento per sopravvenuta invalidità. Ne è testimonianza la recente sentenza Cass. n. 6497/2021, nella quale i giudici di legittimità precisano che «*potrà dirsi ragionevole ogni soluzione organizzativa praticabile che miri a salvaguardare il posto di lavoro del disabile in un'attività che sia utile per l'azienda e che imponga all'imprenditore, oltre che al personale eventualmente coinvolto, un sacrificio che non ecceda i limiti di una tollerabilità considerata accettabile secondo la comune valutazione sociale*». Proprio in questa sentenza, la Cassazione si discosta da propri precedenti (in specie, S.U. n. 7755/98) nei quali il diritto al lavoro del disabile ha trovato un limite invalicabile nella prerogativa del datore di determinare l'organizzazione interna dell'impresa, e valorizza invece una lettura dell'art. 5 della direttiva 2000/78 come norma che impone al datore di apportare modifiche all'organizzazione dell'impresa, pur nei limiti della «*ragionevolezza*» dei costi che tali modifiche implicano; al punto che «*non è certo sufficiente per il datore semplicemente allegare e provare che non fossero presenti in azienda posti disponibili in cui ricollocare il lavoratore, come si trattasse di un ordinario repêchage, così creando una sovrapposizione con la dimostrazione, comunque richiesta, circa l'impossibilità di adibire il disabile a mansioni equivalenti o inferiori compatibili con il suo stato di salute*».

Letta alla luce del quadro giurisprudenziale nazionale, dunque, la recente sentenza della Corte di giustizia finisce per mostrare profili ambivalenti. E' senz'altro da apprezzare l'affermazione, come principio di ordine sovranazionale, dell'obbligo di ricollocazione del lavoratore (qualsiasi sia il suo rapporto di lavoro) in caso di sopravvenuta inidoneità alla mansione; meno rassicurante è l'inciso, sopra richiamato, per cui la presenza di un «*posto vacante*» è senz'altro condizione necessaria per far sorgere tale obbligo. L'auspicio è che, da quest'inciso, non si tragga un implicito avallo ad un'interpretazione dell'art. 5 come norma che, appunto, trova il suo insormontabile limite applicativo nell'insindacabilità delle scelte del datore in merito organizzazione interna dell'impresa. ■


 di  
Giovanni  
Orlandini

# La condotta è antisindacale, ma i licenziamenti restano legittimi: il Tribunale di Ancona non segue quello di Firenze decidendo il ricorso ex art. 28 nel caso Caterpillar

Continuano a giungere all'attenzione dei giudici del lavoro controversie legate alla chiusura di stabilimenti da parte di multinazionali che delocalizzano la produzione all'estero. A quattro mesi dalla decisione del giudice fiorentino sul caso GKN (vd Bollettino 7/2021), stavolta è il Tribunale di Ancona a decidere su un ricorso ex art. 28 dello Statuto dei Lavoratori (decreto del 22.2.22) attivato dalla Fiom per contestare la condotta della società Caterpillar Hydraulics Italics s.r.l. del gruppo Caterpillar (la multinazionale di macchinari da costruzione per antonomasia) che, il 10 dicembre 2021, ha comunicato la cessazione dell'attività produttiva nel sito Jesi senza aver fornito nei mesi precedenti alle rappresentanze sindacali alcuna preventiva informazione in merito al configurarsi di rischi per l'occupazione.

Anche in questo caso, la questione è stata decisa sulla base della normati-

va precedente l'entrata in vigore delle nuove norme contenute nella legge di bilancio 2022 (art.1, comma 224-236, l. 234/21), che rendono illegittimi i licenziamenti collettivi attivati senza il previo esperimento di una procedura di confronto sindacale, da iniziare almeno 90 giorni prima dell'inizio della procedura prevista dalla l. 223/91 (vd Bollettino 1/2022). Non per questo la decisione della giudice anconetana perde però di interesse, dal momento che permette di valutare se ed in che misura le nuove disposizioni rafforzino effettivamente le tutele per i lavoratori e le prerogative del sindacato nell'azione di contrasto alle delocalizzazioni, nonché di interrogarsi circa il coordinamento tra tali disposizioni ed il quadro normativo preesistente.

Le nuove disposizioni si sovrappongono infatti agli obblighi di informazione previsti dal d.lgs. 25/07 e, dunque, già invocabili per contestare il carattere antisindacale della condotta di un'azienda che abbia proce-

duto alla chiusura di uno stabilimento senza alcun previo coinvolgimento del sindacato. In particolare, l'art. 4 del d.lgs. 25/07 prescrive che, nelle imprese con oltre 50 dipendenti, l'informazione e consultazione sindacale debba riguardare *“la situazione, la struttura e l'andamento prevedibile dell'occupazione, le relative misure di contrasto”*, nonché *“le decisioni dell'impresa che siano suscettibili di comportare cambiamenti dell'organizzazione del lavoro”* (comma 3); e la stessa norma precisa che *“l'informazione avviene secondo modalità di tempo e contenuto appropriate allo scopo e in modo da permettere ai rappresentanti dei lavoratori di procedere ad un esame adeguato delle informazioni fornite e preparare, se del caso, la consultazione”* (comma 4). Il legislatore demanda poi al contratto collettivo (di qualsiasi livello) la declinazione del contenuto e delle modalità con cui devono prendere concretamente forma i diritti di informazione e consultazione dei lavoratori.

Il decreto in commento mette in luce come la portata e l'effettività dei diritti di informazione sindacale previsti dal legislatore del 2007 dipenda in maniera decisiva proprio dal modo con cui questi sono concretizzati dalla contrattazione collettiva. Nel caso di specie (come nel precedente caso GKN), entrano in gioco sia l'art.9 del CCNL metalmeccanici, sia quanto concordato a livello aziendale, sia la prassi aziendale, cui il d.lgs. 25/07 rinvia qualora risulti più favorevole per i lavoratori. Da una puntuale analisi di tali fonti convenzionali si ricava che, a carico della Caterpillar, *“vi fosse un chiaro obbligo aziendale di informare preventivamente i rappresentanti sindacali di qualsiasi decisione che potesse influire sui livelli occupazionali sia nelle riunioni mensili sia nelle riunioni semestrali”* (che appunto, per prassi e per previsione contrattuale, si svolgevano regolarmente in azienda). In virtù di tali obblighi, l'azienda avrebbe dovuto fornire tempestivamente qualsiasi informazione in suo possesso capace di rendere partecipi i rappresentanti sindacali del profilarsi di rischi per l'occupazione; ivi compresa l'esistenza di studi di settore realizzati dalla capogruppo statunitense, che *“avendo ad oggetto la convenienza della produzione in quattro siti (Italia, Messico, Cina e Stati Uniti), avrebbero potuto determinare la chiusura della produzione in Italia”*.

A più riprese, la giudice sottolinea il necessario carattere preventivo dell'informazione sindacale rispetto alla decisione di chiudere l'azienda. In altre parole, in linea con quanto affermato nel precedente decreto relativo al caso GKN, viene avallata una lettura degli obblighi sanciti dal d.lgs. 25/07 tale per cui -qualora questi siano opportunamente declinati in sede contrattuale - sul datore grava non

già un mero obbligo di informare il sindacato circa la decisione che produce effetti sull'occupazione (nel caso, la chiusura di uno stabilimento), ma un ben più incisivo obbligo di coinvolgerlo nel processo che potrebbe portare a tale decisione; un obbligo, quindi, di “trasparenza” dell'impresa nei confronti del sindacato in merito a qualsiasi informazione capace di segnalare rischi per l'occupazione, in modo da consentire allo stesso sindacato di incidere, appunto, sul processo decisionale.

Il parallelo con il decreto relativo al caso GKN però si ferma qua, perché la giudice anconetana se ne discosta nel punto in cui il Tribunale di Firenze configura una *“vera e propria procedimentalizzazione delle decisioni in materia di occupazione e di esuber”*, conseguente ai vincoli posti dagli obblighi di informazione e consultazione. Lo scarto sul punto è dirimente per decidere il caso in esame, perché su tale affermazione nel caso GKN si è fondato l'ordine di revocare i licenziamenti collettivi, come conseguenza necessitata dell'obbligo di rimuovere gli effetti della condotta antisindacale integrata dalla violazione degli obblighi di informazione di cui al d.lgs. 25/07. La revoca dei licenziamenti, in altre parole, deriverebbe dalla violazione degli obblighi di informazione se e solo se si ritiene (come appunto ha fatto la giudice fiorentina) che vi sia un nesso causale tra tale violazione e l'avvio della procedura di licenziamento. Ma a questa conclusione non si giunge in relazione al caso Caterpillar, in ragione di un diverso quadro contrattuale che lo caratterizzerebbe; è infatti -di nuovo- dall'interpretazione dei contratti collettivi applicati in azienda che è possibile ricavare in che modo deve intendersi l'interazione dell'ob-

bligo informativo contrattuale con la procedura di licenziamento collettivo.

Tale interazione, osserva la giudice anconetana, può in astratto configurarsi secondo tre diverse modalità, a seconda di quanto appunto prevedono i contratti collettivi: “assorbimento” degli obblighi di informazione nelle procedure previste dalla l. 223/91 (ipotesi questa espressamente prevista dall'art.9 del CCNL metalmeccanici per le imprese fino a 150 dipendenti); “subordinazione” dell'avvio della procedura di licenziamento collettivo al previo adempimento dell'obbligo informativo di fonte contrattuale; “sussistenza” di obblighi informativi preventivi ulteriori e distinti rispetto a quelli previsti dalla legge 223/1991 che, però, non condizionano né l'avvio né la legittimità della procedura di licenziamento collettivo disposta nel rispetto delle disposizioni di legge. Nel caso GKN si è configurata la seconda ipotesi, in virtù di quanto puntualmente previsto dagli accordi applicati in azienda; analogamente, di vera e propria “procedimentalizzazione” del potere datoriale può parlarsi in relazione agli obblighi di informazione previsti (ad esempio) dal CCNL del settore del credito, nel quale si prevede espressamente che solo a conclusione della procedura informativa *“l'impresa può attuare i provvedimenti deliberati per la parte concernente il personale”*. Nulla di tutto ciò però sarebbe ricavabile né dall'art. 9 del CCNL metalmeccanici, né dai contratti integrativi applicati dalla Caterpillar; da cui la conclusione che la violazione degli obblighi di informazione non si ripercuotono sulla legittimità della procedura di licenziamento. A supporto di tale conclusione, concorrono anche i principi generali che presiedono la valutazione della sussistenza del nesso causale

in caso di comportamenti omissivi (ex art. 41 c.p.), visto che non è possibile affermare che il corretto svolgimento della procedura di informazione avrebbe verosimilmente permesso di evitare l'avvio dei licenziamenti collettivi. Se la violazione dei diritti di informazione non si ripercuote sulla legittimità dei licenziamenti, questi non sono revocabili e, dunque, la dichiarazione di antisindacalità della condotta dell'azienda comporta come unico effetto il riconoscimento di un equo risarcimento per il sindacato (per il persistente danno prodotto da tale condotta alla sua immagine).

In conclusione, il decreto in commento è tanto apprezzabile nella parte in cui ricostruisce la portata e il significato dei diritti di informazione riconosciuti dal d.lgs. 25/07, quanto deludente e non condivisibile nelle sue conclusioni, che finiscono per svuotare di contenuto precettivo di quegli stessi diritti. A non convincere è proprio l'affermazione per cui si darebbe l'ipotesi in cui procedura di licenziamento e obblighi di previa informazione possano coesistere senza che la violazione dei secondi si riper-

cuota sulla legittimità della prima. È evidente infatti che l'obbligo di fornire informazioni in merito ai rischi per l'occupazione serve esattamente a permettere ai sindacati di evitare che si giunga alla decisione di attivare i licenziamenti; la rimozione degli effetti della condotta antisindacale (derivante dall'accertata violazione degli obblighi di informazione) non può quindi che comportare la revoca di tale decisione, onde permettere al sindacato di esercitare le proprie prerogative, cui i diritti di informazione sono funzionali. In vero, alla stessa conclusione porta l'interpretazione dell'art.9 CCNL dei metalmeccanici. Sorprende infatti che dal fatto che le parti sociali *"nulla dicano circa l'incidenza del mancato rispetto ... dell'obbligo informativo sulla procedura di licenziamento collettivo"*, il Tribunale di Ancona tragga la deduzione che non sussista un nesso tra l'adempimento del primo e la legittimità della seconda; giacché da tale "silenzio" delle parti sociali si potrebbe ricavare la conclusione opposta, tanto più considerando la necessità di leggere le clausole del CCNL alla luce della *ratio* del d.lgs. 25/07, del quale esso costituisce attuazione.

Come anticipato, su queste complesse problematiche interpretative si innesta adesso la nuova procedura prevista dalla legge di bilancio. Qualunque sia l'interpretazione che si intende dare ai diritti previsti dal d.lgs.25/07, si tratterà dunque di valutare in che modo questi si coordinino con la nuova procedura di informazione e consultazione sindacale, che deve obbligatoriamente precedere l'avvio della procedura della l. 223/91. La questione attiene all'eventuale assorbimento di tutti gli obblighi di informazione nella nuova procedura, posto che la sua attivazione presuppone che la decisione di chiudere l'azienda sia già stata presa (salvo "ripensamento" indotto dal confronto sindacale) e posto che le ragioni che sono all'origine di una simile decisione (di norma riconducibili a più ampie strategie adottate da una capogruppo) ben possono essere prese prima dei novanta giorni che, appunto a norma della nuova disciplina, precedono obbligatoriamente l'inizio della procedura di licenziamento collettivo. ■

## FLASH

### Indicazioni dell'Ispettorato Nazionale del Lavoro in materia di tirocini (in attesa della riforma organica della materia)

L'INL fornisce delle prime indicazioni in merito alle disposizioni in materia di tirocini contenute nella legge di bilancio 2022, parte delle quali vanno ritenute immediatamente operative. I commi da 721 a 726 dell'art.1, l. 234/21 infatti prevedono una complessiva riforma dei tirocini extra-curricolari, abrogando la normativa vigente (in specie, l'art.1 comma 32-36 della L.92/12) e dettando i criteri cui dovranno attenersi il Governo e le Regioni, in sede di Conferenza permanente per i rapporti tra lo Stato, nel concordare linee-guida entro 180 giorni dall'entrata in vigore della legge di bilancio (tra questi, la circoscrizione dei tirocini ai soli soggetti a rischio esclusione sociale, il vincolo di una quota minima di assunzioni di tirocinanti per attivare nuovi tirocini e la previsione di misure di contrasto agli abusi). Sino al recepimento da parte delle Regioni di dette linee guida, restano però in vigore le attuali regolamentazioni regionali, come integrate (appunto) dalle disposizioni immediatamente precettive contenute nella stessa legge di bilancio. In particolare, è prevista l'irrogazione di una sanzione amministrativa (in misura variabile da un minimo di 1.000 euro a un massimo di 6.000 euro) in caso di mancata riconoscenza di una congrua indennità al tirocinante, e di una sanzione penale in caso di utilizzo fraudolento di un tirocinante, ovvero se è utilizzato alla stregua di un lavoratore subordinato (ammenda di 50 euro per ogni tirocinante utilizzato). Rafforzando quanto già ricavabile dall'art. 2, comma 1, lett. a), d.lgs.81/08 (che equipara il tirocinante al lavoratore), il comma 725 precisa poi che "il soggetto ospitante è tenuto, nei confronti dei tirocinanti, a propria cura e spese, al rispetto integrale delle disposizioni in materia di salute e sicurezza". Resta infine l'obbligo di comunicazione preventiva di inizio del rapporto ai sensi dell'art. 9-bis, comma 2, L. 608/1996, da riferirsi ai soli tirocini extracurricolari.





# La Corte di Giustizia si pronuncia ancora sul precariato nella P.A.: prove di avvicinamento alla conversione dei contratti a termine nel pubblico impiego

## 1. Il giudizio a quo

Con la sentenza del 13 gennaio 2022, resa nella causa C-282/19, la Corte di Giustizia Europea torna a pronunciarsi sull'utilizzo dei contratti a tempo determinato nel pubblico impiego e, in particolare, con riferimento all'assunzione dei docenti di religione cattolica da parte della scuola pubblica. A prescindere dal tema oggetto di specifico scrutinio ad opera della Corte di Lussemburgo, la pronuncia in esame è utile per fare il punto sulla posizione della Corte rispetto alla precarizzazione del lavoro nella P.A. nel nostro Paese attraverso successioni di rapporti a termine.

Nel caso di specie, alcuni docenti di religione cattolica della scuola pubblica, impiegati da molti anni mediante una lunga successione di contratti a tempo determinato, per una durata complessiva di ciascun rapporto superiore a 36 mesi, adivano il Tribunale di Napoli, Sezione lavoro, allo scopo di ottenere la conversione dei rapporti a termine in contratti a tempo indeterminato oppure, in subordine, il risarcimento del danno patito a causa della successione dei contratti a tempo determinato. Il Giudice, tuttavia, rilevava l'impossibilità di accogliere le domande in oggetto in base al diritto italiano. Non era possibile accordare la conversione in contratti a tempo indeterminato, escludendola l'art. 36, comma 5, D.lgs. n. 165/2001 per il pubblico impiego. Né era possibile riconoscere il risarcimento del danno in quanto, pur prevedendo la stessa disposizione da ultimo menzionata tale rimedio per il pubblico impiego,

l'art. 10, comma 4-bis, D.lgs. n. 368/2001 escludeva ciò per il settore dell'insegnamento (impostazione confermata dal successivo art. 29, comma 2, D.lgs. n. 81/2015). Aggiungendo che i ricorrenti non avevano neppure potuto beneficiare dell'immissione in ruolo ai sensi della normativa scolastica pre e post Governo Renzi (nello specifico, art. 399 D.lgs. n. 297/1994 e l. n. 107/2015 c.d. Buona Scuola), il Giudice del lavoro di Napoli, nel sollevare questione pregiudiziale innanzi alla Corte di Giustizia, rilevava nel caso di specie un vero e proprio cortocircuito della disciplina italiana sui contratti a termine nel settore pubblico, non potendosi riconoscere ai ricorrenti alcuna tutela, pur a fronte di un evidente utilizzo abusivo della successione di contratti a tempo determinato. Sulla base di ciò, il Tribunale chiedeva alla Corte di Lussemburgo se tale normativa fosse conforme, per quel che interessa nei limiti del presente contributo, alla clausola 5 dell'accordo quadro sul lavoro a tempo determinato, allegato alla nota Direttiva n. 99/70/CE, ai sensi della quale, si ricorda, al fine di prevenire gli abusi derivanti dall'utilizzo di una successione di contratti o rapporti di lavoro a tempo determinato, gli Stati membri dovrebbero adottare una o più misure tra; a) ragioni obiettive per la giustificazione del rinnovo dei suddetti contratti o rapporti; b) la durata massima totale dei contratti o rapporti di lavoro a tempo determinato successivi; c) il numero dei rinnovi dei suddetti contratti o rapporti; stabilendo inoltre a quali condizioni i contratti e i rapporti di lavoro a tempo determinato vadano considerati "successivi" e debbano essere ritenuti contratti o rapporti a tempo indeterminato.

## 2. La decisione della Corte di Lussemburgo

Nel decidere in merito alla predetta questione pregiudiziale, la Corte di Lussemburgo richiama, innanzitutto, la sua oramai pacifica giurisprudenza relativa alla clausola 5 (v. in particolare i casi Mascolo, Sciotto, Santoro e, da ultimo, M.V., sulla quale v. Bollettino 2/2021), disposizione avente la finalità di limitare il ripetuto ricorso ai contratti a termine, in quanto foriero della precarizzazione dei rapporti di lavoro, attraverso la previsione di protezioni minime tese a preservare la stabilità di tali rapporti, che continua a costituire un “elemento portante” della tutela dei lavoratori. Tale standard minimo di tutela, in base alla clausola 5, deve essere realizzato mediante l’adozione di una delle tre misure da essa elencate, o comunque di norme equivalenti, la cui scelta spetta alla discrezionalità di ciascuno Stato membro, purché esse siano idonee a prevenire l’utilizzo abusivo dei contratti a termine e a sanzionare, in modo proporzionato, sufficientemente effettivo e dissuasivo, gli eventuali abusi che dovessero verificarsi. In altre parole, la clausola 5 non prescrive l’obbligo di convertire i contratti a tempo determinato in successione in contratti a tempo indeterminato, sempre che, in mancanza di tale previsione, venga adottata un’altra misura parimenti idonea a contrastare l’utilizzo abusivo dei contratti a termine.

Fatta questa premessa, la Corte di Giustizia, appurato che in caso di successione di contratti a termine nel settore dell’insegnamento della religione cattolica il nostro legislatore non ha previsto la conversione in contratti a tempo indeterminato, si domanda allora se non esistano nell’ordinamento italiano misure di tutela equivalenti. Escluso anche il risarcimento del danno, la Corte di Lussemburgo si chiede dunque se sussistano “ragioni obiettive” di utilizzo di contratti a termine in successione. Esse potrebbero essere identificate nel rilascio all’aspirante docente dell’idoneità all’insegnamento di tale materia da parte dell’ordinario diocesano competente per territorio, condizione questa necessaria ai sensi della l. n. 186/2003 per poter concorrere ai posti di insegnamento disponibili sul territorio di pertinenza della specifica diocesi.

Al fine di risolvere tale punto, cruciale per la decisione, la Corte UE ricorda che le “ragioni obiettive” consistono in “circostanze precise e concrete che contraddistinguono una determinata attività e, pertanto, tali da giustificare, in tale peculiare contesto, l’utilizzo di una successione di contratti di lavoro a tempo determinato”. Si tratta, quindi, di circostanze che possono risultare dalla particolare natura delle funzioni per il cui espletamento i contratti a termine sono stati stipulati, dalle caratteristiche ad esse inerenti o, eventualmente, dal perseguimento di una legittima finalità di politica sociale di uno Stato membro. Il che esclude la legittimità di di-

sposizioni nazionali che autorizzino, in maniera generale e astratta, il ricorso a una successione di contratti a tempo determinato.

Ebbene, la Corte, alla luce di ciò, nega che il rilascio dell’idoneità all’insegnamento da parte dell’ordinario diocesano integri ragioni obiettive. Ciò, in primo luogo, perché tale condizione è prevista per tutti i docenti di religione, a tempo determinato e indeterminato, e poiché il rilascio avviene una sola volta e non prima di ogni anno scolastico che dà luogo alla stipulazione di un contratto di lavoro a tempo determinato. Del resto, il rilascio dell’idoneità non potrebbe in nessun caso essere considerato una ragione oggettiva, non perseguendo esso obiettivi legittimi di politica sociale – come richiesto invece dalla stessa nozione di “ragione obiettiva” – quali quelli volti, ad esempio, alla tutela della gravidanza e della maternità o alla conciliazione tra la vita professionale e la vita familiare. Piuttosto, l’ipotetica ragione obiettiva di cui sopra potrebbe consistere, secondo la Corte, nella necessità dello Stato italiano di beneficiare di una certa flessibilità nell’assunzione dei docenti di religione, attesa la facoltatività di tale insegnamento che comporta un costante adeguamento tra numero di docenti e di alunni, esigenza questa che, nel settore scolastico italiano, la Corte di Lussemburgo già aveva ritenuto idonea in passato a integrare una ragione obiettiva di ricorso ai contratti a termine (in particolare, nel caso Mascolo). Tale ragionamento, tuttavia, reggerebbe secondo la Corte laddove il rinnovo dei contratti a termine fosse avvenuto effettivamente per ragioni temporanee e provvisorie e non per esigenze di carattere permanente e durevole, ossia “per la realizzazione, in modo permanente e duraturo, di compiti che rientrano nella normale attività del settore dell’insegnamento”, situazione che si era verificata nel caso concreto. Per tutte queste ragioni, la Corte di Giustizia accoglie la questione pregiudiziale e sancisce la contrarietà al diritto dell’UE della normativa italiana che regola il rapporto dei docenti di religione nella scuola pubblica in quanto priva di misure idonee a prevenire l’abusivo utilizzo dei contratti a termine.

Se sin qua l’argomentazione dei giudici europei riflette i consolidati principi più volte enunciati in materia, ciò non può dirsi in relazione alla parte finale della sentenza, dove i giudici europei si esprimono in merito agli effetti della sentenza nell’ordinamento interno. La Corte di giustizia, infatti, da un parte invita il Tribunale di Napoli ad interpretare la normativa interna conformemente alla clausola 5 Direttiva n. 99/70/CE, ovvero “ad interpretare ed applicare le pertinenti disposizioni di diritto interno in modo da sanzionare debitamente tale abuso e da eliminare le conseguenze della violazione del diritto dell’Unione”; dall’altra indica senz’altro nella conversione automatica del contratto a termine in contratto a tempo indeterminato la misura idonea a prevenire la successione abusiva dei contratti a termine.

Pur nel formale rispetto dell'autonomia del giudice nazionale nell'applicare e interpretare il diritto interno, le parole della Corte esprimono con nettezza la preferenza per la sanzione della conversione rispetto a quella meramente risarcitoria, tant'è che a quest'ultima non viene fatto alcun riferimento; il che, appunto, segnala un significativo scarto rispetto alle precedenti sentenze che hanno riguardato la travagliata storia del precariato pubblico del nostro paese: *“Nel caso di specie, dal momento che la normativa nazionale di cui al procedimento principale contiene norme applicabili ai contratti di lavoro di diritto comune dirette a sanzionare il ricorso abusivo a una successione di contratti a tempo determinato, prevedendo la conversione automatica di un contratto a tempo determinato in un contratto a tempo indeterminato qualora il rapporto di lavoro perduri oltre un certo periodo, un'applicazione di tali norme nel procedimento principale potrebbe costituire una misura preventiva di un simile abuso, ai sensi della clausola 5 dell'accordo quadro”* (punto 119 della sentenza).

### 3. Un passo avanti verso la conversione dei contratti a termine nel pubblico impiego?

La sentenza in commento, pertanto, non fa che ribadire gli orientamenti consolidati della Corte di Giustizia in tema di lavoro precario nel settore pubblico, enunciati in passato con riferimento agli enti comunali, alle fondazioni lirico-sinfoniche e all'insegnamento nella scuola pubblica (v. ad esempio i già richiamati casi Santoro, Sciotto e Mascolo). Tuttavia, rispetto ai propri precedenti, si intra-

vede tra le parole della Corte di Lussemburgo un monito allo Stato italiano: sebbene la clausola 5 della Direttiva n. 99/70/CE non imponga agli Stati membri di reagire alle successioni abusive di contratti a termine con la conversione automatica in contratti a tempo indeterminato, tale misura sembra essere per la Corte preferibile, perché maggiormente efficace e dissuasiva rispetto ad altre, quali, *in primis*, il risarcimento del danno. Del resto, tale impostazione, che si concretizza nell'invito al Giudice del rinvio a interpretare la legge italiana conformemente alla clausola 5, non poteva che venir fuori, in tutta la sua nettezza, in un caso, come quello in esame, in cui non solo era stata negata ai ricorrenti la conversione dei contratti a termine - profilo questo comune ad altre vicende del pubblico impiego, in virtù del principio di assunzione a tempo indeterminato nella P.A. tramite concorso, di cui all'art. 97, comma 4, Cost. - ma anche la loro stabilizzazione per mezzo di piani straordinari (come quello della c.d. Buona Scuola) e il risarcimento del danno, spettante a tutti gli altri dipendenti del settore pubblico ex art. 36, comma 5, TUPI. Insomma, come altre volte abbiamo sostenuto in queste pagine, nonostante il principio dell'assunzione per concorso pubblico, la conversione dei contratti a tempo determinato risulta una strada percorribile anche nel pubblico impiego. Anzi, parafrasando le parole della Corte UE, essa costituisce “la strada” da seguire, a fronte di un settore in cui risulta ormai certificato l'utilizzo abusivo dei contratti a termine per rispondere a esigenze durature e permanenti della P.A., secondo strategie, pertanto, apertamente in contrasto con i principi eurounitari. ■

## FLASH

### Prorogato il regime emergenziale del lavoro agile: fino al 30 giugno non è necessario l'accordo

Nel c.d. “Decreto Riapertura” (D.L. 24/2022) vengono prorogate fino al 30 giugno le regole emergenziali relative al lavoro agile nel settore privato (contenute nell'art. 90, commi 3 e 4, del D.L. n. 34/2000). Si prolunga così l'attesa anche per la messa a regime delle regole concordate dalle parti sociali con il Protocollo del 7 dicembre 2021 (vd Bollettino n. 8/21), che dovrebbero permettere alla contrattazione collettiva di acquisire un ruolo centrale nella regolazione dell'istituto. Invece, appunto, non solo resta “sterilizzato” il ruolo della contrattazione collettiva, ma continua a valere il principio per cui il lavoro agile può essere attivato unilateralmente dal datore e non, come prevede il d.lgs. 81/17, da un accordo con il lavoratore che ne regoli i diversi profili; con l'ovvia conseguenza di indebolimento dei diritti che pur lo stesso d.lgs. 81/17 prescrive siano garantiti al lavoratore (a partire da quello alla “disconnessione”). La proroga comporta anche che il datore di lavoro continuerà ad effettuare la comunicazione al Ministero del Lavoro dell'attivazione del lavoro agile in forma semplificata, con il possibile invio di un mero elenco cumulativo dei nominativi dei dipendenti interessati. Viene prorogata fino al 30 giugno anche la disciplina prevista dal D.L. 18/20 per i lavoratori fragili, che quindi mantengono il diritto a essere impiegati con modalità agile, se necessario anche in mansioni diverse (senza diminuzione della retribuzione) o, in alternativa, a frequentare specifiche attività di formazione professionale anche da remoto, che il datore è tenuto ad organizzare. I lavoratori fragili però vengono individuati facendo riferimento alle categorie elencate dal Decreto del Ministro della salute del 20 febbraio 2022, e non alla generica definizione contenuta nel D.L. 18/20 per la quale “lavoratori in condizione di rischio derivante da immunodepressione, esiti da patologie oncologiche o dallo svolgimento di terapie salvavita, attestata dagli organi medico-legali delle Autorità sanitarie locali territorialmente competenti.” In attesa di ulteriori chiarimenti ministeriali, restano dubbi quindi in merito al fatto che il nuovo elenco integri o sostituisca la preesistente nozione.



di  
Andrea  
Ranfagni

# In attesa dell'addio definitivo all'obbligo vaccinale, uno sguardo agli orientamenti giurisprudenziali in materia

## La nuova disciplina dell'obbligo vaccinale prevista dal "Decreto Riaperture"

Con il recente cosiddetto "Decreto Riaperture" (D. L. n. 24 del 24 marzo 2022) pare che sia ormai in vista la fine dell'obbligo vaccinale per accedere ai luoghi di lavoro. L'art. 8 del decreto ridisegna infatti la disciplina in merito agli effetti della mancata vaccinazione sul rapporto di lavoro. La sospensione dal lavoro in mancanza del c.d. green pass rafforzato (attestante l'adempimento dell'obbligo vaccinale), resterà solo per il personale sanitario degli Ospedali e per il personale delle RSA, sino al 31 dicembre 2022. Per gli ultracinquantenni nonché per il personale (docente ed ATA) delle Scuole, delle Università, delle Istituzioni di alta formazione artistica, musicale e coreutica e degli Istituti Tecnici Superiori, del Comparto sicurezza e soccorso pubblico, della polizia locale, dell'amministrazione penitenziaria, nonché delle Forestale nelle Regioni a Statuto speciale (pur restando l'obbligo vaccinale fino al 15 giugno, in teoria sanzionabile con una multa di 100 euro), per accedere ai luoghi di lavoro dal primo al 30 aprile è sufficiente il green pass "base", ovvero un tampone negativo (valido 48 ore se rapido o 72 se molecolare).

Per il personale docente ed educativo della scuola, poi, sin dal primo aprile cambiano le regole in merito agli

effetti del mancato adempimento dell'obbligo: è previsto infatti che *"la vaccinazione costituisce requisito essenziale per lo svolgimento delle attività didattiche a contatto con gli alunni"*. Spetta al dirigente scolastico, una volta accertato il mancato adempimento dell'obbligo, *"utilizzare il docente inadempiente in attività di supporto alla istituzione scolastica"*. In altre parole, il docente non vaccinato resta a disposizione per svolgere altre attività, senza che il rapporto di lavoro venga sospeso e mantenendo, di conseguenza, la retribuzione.

La nuova disciplina è destinata a produrre problemi applicativi di non agevole soluzione: e si attende, per questo, che dai Ministeri competenti giungano circolari esplicative. Qui si intende comunque rendere conto di come la giurisprudenza abbia applicato ed interpretato il meccanismo della sospensione, adesso rimasto solo per il personale sanitario; non solo perché, appunto, gli orientamenti giurisprudenziali restano rilevanti per questo genere di lavoratori; ma anche per evidenziare come qualsiasi intervento legislativo su questa delicata materia, deve comunque fare i conti con il modo con cui i giudici declinano e interpretano il rapporto e l'equilibrio tra diritti e valori fondamentali dell'ordinamento, quali la tutela della salute, il diritto al lavoro ed alla retribuzione (il che spiega, almeno in parte, il repentino cambio di rotta rispetto alla disciplina entrata in vigore da appena un mese e mezzo).

## Gli oscillanti orientamenti della giurisprudenza

È possibile sin da subito ravvisare un significativo cambio di impostazione nella giurisprudenza relativa all'obbligo vaccinale, dalla sua introduzione ad oggi; i giudici investiti delle controversie infatti nelle prime decisioni sul tema risultavano seguire un orientamento particolarmente rigido, complice anche una pandemia ancora in fase acuta e una campagna vaccinale iniziata da poco, mentre nelle sentenze più recenti paiono più aperti a considerare le esigenze dei lavoratori non vaccinati.

Di ciò ci accorgiamo analizzando alcune tra le prime decisioni sul tema prese dai giudici del lavoro ed, in particolare, dai Tribunali di Modena e Roma.

Entrambi i Tribunali, infatti, chiamati a pronunciarsi su fattispecie che vedevano come protagonisti lavoratori sospesi dal datore di lavoro per mancanza di vaccino, nonostante l'insussistenza (all'epoca dei fatti di causa) di un obbligo in tal senso, hanno ritenuto legittima la sospensione.

Sostanzialmente, in queste decisioni (Tribunale di Modena, Ordinanza del 19 maggio 2021, Tribunale di Roma, Sentenza n. 18441 del 28 luglio 2021), i giudici del lavoro hanno affrontato il caso di personale che, a seguito di giudizio di idoneità alla mansione, era stato temporaneamente sospeso stante il rifiuto di sottoporsi a vaccinazione e stante il ritenuto pericolo per la salute sia per gli ospiti del luogo di lavoro (ed, in particolare, degli anziani di una casa di riposo nel caso affrontato dal Tribunale di Modena, in epoca antecedente agli obblighi poi introdotti per legge; dei residenti di un villaggio turistico nel caso della decisione di Roma), sia dei colleghi.

La sospensione è stata ritenuta legittima in quanto ai sensi dell'art. 2087 cc il datore di lavoro è tenuto a tutelare la salute dei propri lavoratori sul luogo di lavoro ed in generale la sicurezza. Nell'ambito dell'adempimento di questo dovere è tenuto ad adottare tutte le misure ritenute più idonee, sia prescritte dalla normativa, che in base alla scienza, secondo il principio della massima sicurezza "tecnologicamente fattibile".

Dall'altro lato, essendo il rapporto di lavoro un rapporto a prestazioni corrispettive, a fronte dell'obbligo datoriale imposto dall'art. 2087 cc, sussiste un obbligo dei dipendenti di collaborare perché sia garantita la salute nel luogo di lavoro, quindi di accettare che le misure datoriali siano adottate e attuate.

Si è così affermato che il lavoratore, pur non essendo obbligato da una specifica disposizione normativa, sia tenuto a sottoporsi a vaccinazione al fine così di consentire al datore di lavoro di adempiere al dovere di tutelare la sicurezza sui luoghi di lavoro, laddove, ovviamente, il tipo di mansione lo giustifichi.

Come si vede, queste prime decisioni sono arrivate a sancire un obbligo vaccinale anche in assenza di previsione normativa. Certamente, la situazione di un dipendente impiegato in una RSA ed uno in un villaggio turistico non sono comparabili: siamo di fronte a situazioni di pericolo diverse sia per i clienti/utenti che per i lavoratori, con connesse esigenze di tutela della salute differenziate. In questo senso, pare più opinabile la decisione del Tribunale di Roma. Come detto, il contesto nel quale si iscrivevano queste sentenze (con le istituzioni pubbliche impegnate a favorire al massimo l'adesione alla campagna vaccinale), ha comunque giustificato simili interpretazioni.

Il sopraggiungere, poi, dell'obbligo vaccinale, ha reso il quadro normativo più certo. Tuttavia, i provvedimenti di sospensione adottati (in primo luogo) nei confronti del personale sanitario sono stati diffusamente impugnati davanti ai giudici amministrativi, stante l'accertamento dell'inadempimento dell'obbligo vaccinale ad opera delle Asl mediante provvedimenti amministrativi.

La corsa ai ricorsi davanti ai TAR è però stata frenata dal Consiglio di Stato, che con la Sentenza n. 7045 del 20 ottobre 2021 ha affermato la piena legittimità della normativa contenuta nell'art. 4, d.l. n. 44/2021 (che appunto prevede l'obbligo vaccinale per i sanitari), affermando che *"La vaccinazione obbligatoria selettiva introdotta dall'art. 4 del d.l. n. 44 del 2021 risponde ad una chiara finalità di tutela non solo -del personale sanitario sui luoghi di lavoro, ma a tutela degli stessi pazienti e degli utenti della sanità, pubblica e privata, secondo il principio di solidarietà, che anima anch'esso la Costituzione, e più in particolare delle categorie più fragili e dei soggetti più vulnerabili (per l'esistenza di pregresse morbidità, anche gravi, come i tumori o le cardiopatie, o per l'avanzato stato di età), che sono bisognosi di cura ed assistenza, spesso urgenti, e proprio per questo sono di frequente o di continuo a contatto con il personale sanitario o sociosanitario nei luoghi di cura e assistenza"*.

Con il passare del tempo, però, le decisioni della magistratura sul tema hanno iniziato a prendere una piega diversa.

Già con la Sentenza n. 2316 del 15 settembre 2021, il Tribunale di Milano, Sezione Lavoro, ha dichiarato l'illegittimità della sospensione operata a danno di una dipendente di RSA per mancato assolvimento del cosiddetto "onere di repaceage", ovvero dell'onere, prima di procedere alla sospensione, di valutare l'esistenza di posti di lavoro in cui può essere utilmente ricollocato il dipendente, di modo che questi non esponga se stesso o altri al rischio di contagio.

Secondo la decisione in commento, infatti, la sospensione dal lavoro, anche in presenza di una disciplina legislativa che la preveda, andando ad incidere su diritti fondamentali del lavoratore (al lavoro ed alla retribuzione), costituisce una extrema ratio, e come tale deve quindi essere preceduta da un tentativo di ricollocazione. D'altra

parte, proprio il d.l. n. 44/2021 aveva inizialmente previsto questo obbligo di ricollocazione, poi venuto meno; obbligo che il giudice milanese ha fatto riemergere in via interpretativa.

Sulla stessa lunghezza d'onda si è posta la successiva decisione del Tribunale di Velletri del 14 dicembre 2021, nella quale, di nuovo, si è sancito l'obbligo di ricollocazione prima di procedere a sospensione, in virtù del generale principio per cui la perdita del lavoro e della retribuzione costituisce l'extrema ratio e del necessario bilanciamento tra interessi costituzionali, quali quello alla salute pubblica e quello dei diritti della persona.

### I rinvii alla Corte di Giustizia e alla Corte Costituzionale

In questo quadro di sentenze che evidenziano delle criticità della normativa sull'obbligo vaccinale, si colloca la decisione del Tribunale di Padova del 7 dicembre 2021, con la quale sono state rimesse alla Corte di Giustizia UE una serie di questione pregiudiziali inerenti la compatibilità con il diritto comunitario della normativa in questione. Le pregiudiziali attengono prettamente ad aspetti sanitari, ma con risvolti giuslavoristici.

I primi tre quesiti, infatti, hanno ad oggetto la compatibilità con il Regolamento UE n. 507/2006, relativo all'autorizzazione alla messa in commercio di medicinali per uso umano, di disposizioni quali quelle vigenti in Italia che rendono obbligatorio il vaccino quando esisterebbero cure alternative al Covid-19, meno pericolose per la persona, anche nei confronti di soggetti già contagiati e già immunizzati e nonostante non sia ancora stata esclusa con certezza la pericolosità del vaccino.

Un quarto quesito, poi, attiene alla compatibilità con il diritto comunitario della previsione per cui in assenza di adempimento dell'obbligo vaccinale si ha subito l'automatica sospensione del rapporto di lavoro, senza prevedere misure più graduate in ossequio al principio di proporzionalità.

Con un quinto quesito, invece, si chiede alla Corte di Giustizia UE di valutare la compatibilità con l'art. 41 della Carta dei diritti fondamentali dell'UE (relativo al "diritto a una buona amministrazione") di una normativa che consente di sospendere automaticamente l'inadempiente all'obbligo vaccinale senza prima averlo sentito in contraddittorio.

Con l'ultimo quesito, infine, si chiede al Giudice europeo di valutare se le disposizioni che obbligano un cittadino di altro Stato membro, che si trova in Italia per svolgere la propria attività, a sottoporsi a vaccinazione, siano compatibili con il Regolamento UE n. 953/2021 che, regolando il rilascio, la verifica e l'accettazione del

certificato di vaccinazione, impone agli Stati il rispetto dei principi di non discriminazione e proporzionalità a garanzia della libera circolazione delle persone,

Successivamente alla decisione del Tribunale di Padova, il TAR Lombardia, con ordinanza del 14 febbraio 2022, ha sollevato davanti alla Corte Costituzionale una questione circa la legittimità dell'art.4, comma 4, D.L. 44/21 nella parte in cui prevede, quale effetto dell'accertamento dell'inadempimento dell'obbligo vaccinale, «l'immediata sospensione dall'esercizio delle professioni sanitarie». Nel caso di specie si trattava di una esercente la libera professione di psicologa, rispetto alla quale il TAR ha proceduto a sospendere in via cautelare l'efficacia del provvedimento di sospensione dall'Albo professionale, "limitatamente alla mancata previsione della possibilità di svolgere l'attività professionale con modalità tali da non implicare contatti interpersonali o comunque il rischio di diffusione del contagio da Sars-CoV-2".

All'ordinanza del TAR Lombardia ha fatto poi seguito la più recente ordinanza di rimessione alla Corte Costituzionale del Tribunale di Catania, del 14 marzo 2022, con la quale è stata sollevata questione di costituzionalità sempre in relazione all'art.4, D.L. 44/21, nella parte in cui priva il lavoratore sospeso di qualsiasi forma di assistenza economica minima, quale l'assegno alimentare; ciò, a parere del giudice catanese, rende non manifestamente infondata la questione di costituzionalità sub art.2, 3 e 32, comma 2 Cost.; la violazione dei canoni di ragionevolezza e eguaglianza è colta anche nella previsione di un trattamento così severo, se comparato ad altri casi di sospensione cautelare del rapporto di lavoro. Sulla medesima questione si era per altro da poco espresso anche il TAR Lazio (Ordinanza del 25 febbraio 2022), che, senza chiamare in causa la Consulta, ha riconosciuto in via cautelare al lavoratore il diritto ad un assegno durante la sospensione pari alla metà dello stipendio dovuto, nonostante la normativa lo escluda espressamente. Ad avviso del Giudice amministrativo, tale misura si rende comunque necessaria in quanto è doveroso operare un bilanciamento tra l'esigenza costituzionale di tutelare la salute e l'esigenza di pari rilievo costituzionale di assicurare un sostegno economico idoneo a sopperire alle esigenze di vita essenziali.

Vedremo come la Corte di Giustizia UE e la Consulta valuteranno le diverse questioni; certo è che le decisioni in commento segnalano come l'approccio della giurisprudenza italiana in punto di obbligo vaccinale sia tutt'altro che univoco. Basti a tal proposito richiamare, da ultimo, la sentenza del Tribunale Pavia, sez. Lavoro del 25 febbraio 2022, n.118, che conclude senz'altro per la ragionevolezza e proporzionalità del provvedimento di sospensione dal lavoro (nel caso, relativo ad un docente). ■

# Le novità in materia pensionistica nella Legge di Bilancio per il 2022



La legge n. 234/2021 (legge di bilancio per il 2022), tra le altre, è intervenuta **anche** in materia pensionistica, sostanzialmente con disposizioni tendenti più a un *restyling* di quelle già vigenti che a un vero e proprio più incisivo riordino organico della materia, lasciato, *de iure condendo*, all'esito dei tavoli tecnici avviati dal Governo con le parti sociali.

Con la circolare n. 28 del 18 febbraio 2022, l'INPS, in relazione all'adeguamento dei requisiti di accesso al pensionamento agli incrementi della speranza di vita, rende noto che, essendo stato previsto che, a decorrere dal 1° gennaio 2023, i requisiti di accesso ai trattamenti pensionistici non saranno ulteriormente incrementati, sono allo stato confermati tutti i valori di riferimento per la pensione di: **a)** vecchiaia (67 anni per il 2023 e 2024, mentre dal 2025 riprenderà l'adeguamento alla speranza di vita); **b)** anzianità (anche per il biennio 2023-2024, i soggetti per i quali continuano a trovare applicazione le disposizioni in materia di requisiti per il diritto a pensione con il sistema delle c.d. quote possono conseguire tale diritto ove in possesso di un'anzianità contributiva di almeno 35 anni e di un'età anagrafica minima di 62 anni, fermo restando il raggiungimento di quota 98, se lavoratori dipendenti pubblici e privati, ovvero di un'età anagrafica minima di 63 anni, fermo restando il raggiungimento di quota 99, se lavoratori autonomi iscritti all'INPS); **c)** vecchiaia anticipata (42 anni e dieci mesi per gli uomini e 41 anni e dieci mesi per le donne, fino al 2026, con il diritto alla decorrenza del trattamento che si perfeziona trascorsi tre mesi dalla data di maturazione di detti requisiti). Vediamo, in sintesi, le novità recate dalla legge n. 234/2021.

## **Quota 102**

Come era già stato più volte annunciato (e confermato nel relativo dibattito politico-sociale), "Quota 100" non è stata rinnovata e, quindi, al 31 dicembre 2021 è terminata la sua sperimentazione triennale.

Dal 2022, e allo stato per un solo anno (quindi, di nuovo in via sperimentale), l'anticipo sarà misurato su "Quota 102", ossia sul combinato raggiungimento di un'anzianità contributiva di 38 anni (confermata) e di quello anagrafico, ora elevato a 64 anni di età (due anni in più rispetto al 2021).

Stando alle intenzioni manifestate dall'Esecutivo, dal 2023 non dovrebbe esserci più alcun sistema congegnato col metodo delle "quote", salvo i casi residui e i destinatari dei c.d. lavori usuranti.

Per il resto rimane sostanzialmente invariato quanto previsto dall'art. 14 del D.L. n. 4/2019 (poi legge n. 26/2019) per quello che riguarda la disciplina della nuova Quota 102 rispetto a Quota 100, fatte salve le necessarie correzioni tecniche.

Conseguentemente vengono confermate le seguenti regole:

- destinatari sono gli iscritti a tutte le forme di previdenza obbligatoria, salvo che i periodi di contribuzione alle Casse professionali non siano utilizzabili per essere sommati con altri contributi ai fini di raggiungere i 38 anni di anzianità contributiva;
- i 38 anni minimi di anzianità seguono i criteri di maturazione dell'anzianità previsti per le pensioni anticipate (comprese le maggiorazioni dell'anzianità), fermo restando il contestuale perfezionamento del requisito di 35 anni di contribuzione utile per il diritto alla pensione di anzianità (senza contare cioè i periodi di disoccupazione e malattia);
- la decorrenza della pensione è differita di 3 mesi dopo il perfezionamento di quota 102 e di 6 mesi per i dipendenti pubblici;
- la titolarità di una pensione in una delle forme previdenziali destinatarie, preclude l'utilizzo di quota 102, anche se si cumulano i contributi di altre gestioni previdenziali;
- La pensione con quota 102 non è cumulabile, a far data dal primo giorno di decorrenza della pensione e fino alla maturazione dei requisiti per l'accesso alla pensione di vecchiaia (con i requisiti aggiornati alla speranza di vita), con i redditi da lavoro dipendenti o autonomo conseguiti anche all'estero, ad eccezione di quelli derivanti da lavoro autonomo occasionale, nel limite di 5.000 euro lordi annui.

Come a suo tempo chiarito dall'INPS con la circolare n. 11/2019, il requisito per l'accesso a Quota 100 deve essersi perfezionato entro il 31.12.2021, senza alcuna dirimente necessità che entro la medesima data dovesse essere presentata la relativa domanda.

Va quindi da sé che, fatta salva l'applicazione della "finestra" trimestrale, i lavoratori che hanno perfezionato i previsti requisiti entro l'indicata data potranno accedere al relativo pensionamento.

Con il messaggio n. 97 del 10 gennaio 2022 l'INPS ha fornito i primi chiarimenti in ordine alle modalità di presentazione della domanda di pensione in "Quota 102".

### **Piccole e medie imprese in crisi**

Con la conseguente specifica finalità, nello stato di previsione del MISE viene istituito un fondo con una dotazione di 150 milioni di euro per l'anno 2022 e di 200 milioni di euro per ciascuno degli anni 2023 e 2024, destinato a favorire l'uscita anticipata dal lavoro, su base convenzionale, dei lavoratori dipendenti di piccole e medie imprese in crisi, che abbiano raggiunto un'età anagrafica di almeno 62 anni.

A parte il dato dell'età anagrafica e del fatto che alla base dell'uscita anticipata debba esserci un accordo quasi certamente di tipo collettivo, tutto il resto è rimandato ai criteri che saranno determinati da un prossimo decreto interministeriale.

### **Ape Sociale**

La nuova legge di bilancio proroga (nuovamente) per tutto il 2022 l'anticipo pensionistico dell'Ape sociale.

Com'è noto (e già riportato in precedenza) i requisiti per l'accesso a detto beneficio pensionistico sono:

- 1) il possesso di almeno 63 anni di età;
- 2) far parte di una platea ristretta di destinatari (disoccupati, caregiver da almeno 6 mesi, invalidi non inferiori al 74%, addetti ai lavori gravosi) in possesso di un'anzianità contributiva di 30 anni nei primi tre casi e 36 anni per i lavori gravosi, salvo gli operai edili).

Le nuove disposizioni confermano i passaggi procedurali per presentare la domanda.

Per coloro che maturano i requisiti previsti dalla norma tra cui quello anagrafico di almeno 63 anni di età, le



domande di riconoscimento del beneficio vanno presentate entro il 31 marzo 2022 ovvero, in deroga, entro il 15 luglio 2022 (rimane comunque fermo che le domande presentate oltre il 15 luglio 2022 e, in ogni caso, non oltre il 30 novembre 2022 saranno prese in considerazione esclusivamente se all'esito del monitoraggio dovessero risultare delle somme residue).

Così come per le proroghe disposte negli anni precedenti, il beneficio è riconosciuto senza soluzione di continuità rispetto al passato; potranno pertanto presentare domanda di verifica delle condizioni di accesso all'Ape sociale, stante il permanere delle stesse, anche tutti coloro che hanno perfezionato i requisiti prima del 2022 e che non hanno presentato la relativa domanda, nonché i soggetti decaduti dal beneficio che intendono ripresentarla.

Rimane parimenti confermato che dopo il riconoscimento dei requisiti -anche in modo prospettico (sempreché perfezionati entro il 31.12.2022)- gli interessati dovranno presentare domanda di accesso all'anticipo.

Per i disoccupati viene riformulata la norma e aperta la possibilità a coloro che si trovano in stato di disoccupazione e hanno concluso integralmente la prestazione per la disoccupazione loro spettante e sono in possesso di un'anzianità contributiva di almeno 30 anni. In particolare, viene abolito il periodo di almeno 3 mesi da quando è cessata l'erogazione della prestazione di disoccupazione che invece prima condizionava la presentazione della domanda.

La cessazione del precedente rapporto da cui è sorto il diritto alla disoccupazione indennizzata deve essere scaturita da licenziamento, anche collettivo, dimissioni per giusta causa o risoluzione consensuale nell'ambito della procedura di cui all'articolo 7 della legge n. 604/1966 (conciliazione preventiva obbligatoria presso l'ITL per le imprese con più di 15 dipendenti assunti fino al 7 marzo 2015), ovvero per scadenza del termine del rapporto di lavoro a tempo determinato.

RIEPILOGO	
Categoria di soggetti	Anzianità contributiva
Disoccupati che non percepiscono più le relative prestazioni	30 anni
Caregiver che da almeno 6 mesi assistono familiari invalidi gravi conviventi	30 anni
Invalide con almeno il 74% di invalidità	30 anni
Addetti ai lavori gravosi (DM 5 febbraio 2018)	36 anni
Addetti ai lavori gravosi (DM 5 febbraio 2018) in qualità di operai edili e ceramisti	32 anni*
* Il requisito contributivo richiesto è ridotto, per le donne, di dodici mesi per ogni figlio, nel limite massimo di due anni.	

Con il messaggio n. 274 del 20 gennaio 2022 l'INPS ha fornito i primi chiarimenti con riguardo alla prevista riapertura delle domande per il riconoscimento delle condizioni per l'accesso all'APE Sociale.

### **Opzione donna**

Analoga proroga di un anno viene prevista per l'anticipo pensionistico destinato esclusivamente alle lavoratrici per il cui accesso occorrono non meno di 35 anni di anzianità contributiva e di 58 anni di età (per le dipendenti) e 59 anni (per le autonome), entrambi perfezionati entro il 31 dicembre 2021.

Con la nuova proroga l'anticipo riguarda le donne nate non dopo il 1963 (le dipendenti) e il 1962 (le autonome).

Diversamente da quanto era stato inizialmente proposto in sede governativa, non sono stati elevati detti limiti di età.

In ogni caso, preme rammentare che la pensione:

- sarà calcolata secondo le regole di calcolo del sistema contributivo previste dal d.lgs. n. 180/1997;
- decorrerà con il sistema delle finestre mobili di cui alla legge n. 122/2010 e, pertanto, 12 mesi dopo per le dipendenti e 18 mesi dopo per le autonome.

Come a suo tempo chiarito dall'INPS con la circ. 11/2019, ai fini del perfezionamento del requisito contributivo è valutabile la contribuzione a qualsiasi titolo versata o accreditata in favore dell'assicurata, fermo restando il contestuale perfezionamento del requisito di 35 anni di contribuzione utile per il diritto alla pensione di anzianità, se richiesto dalla gestione a carico della quale è liquidato il trattamento pensionistico (escludendo quindi i periodi figurativi di disoccupazione e malattia).

Le lavoratrici che hanno perfezionato i prescritti requisiti entro il 31 dicembre 2021 possono conseguire il trattamento pensionistico anche successivamente, alla prima decorrenza utile.

Con il messaggio n. 169 del 13 gennaio 2022 l'INPS ha reso i primi chiarimenti con riguardo alla proroga in esame.

### **Trasferimento dell'INPGI nell'INPS**

Dal 1° luglio 2022, la funzione previdenziale svolta dall'INPGI quale ente gestore in regime sostitutivo delle corrispondenti forme di previdenza obbligatoria dei giornalisti dipendenti, è trasferita, limitatamente alla gestione sostitutiva, all'INPS.

Il definitivo passaggio dovrà essere completato con le necessarie istruzioni da parte di detto secondo istituto. Rimane di competenza dell'INPGI la gestione separata (o anche Inpgi 2) relativa ai giornalisti autonomi e/o collaboratori.

Il regime pensionistico dei giornalisti che instaurano o hanno instaurato un rapporto di lavoro subordinato sarà uniformato, nel rispetto del principio del pro-rata, a quello degli iscritti al Fondo pensioni lavoratori dipendenti (FPLD) con effetto dal 1° luglio 2022.

In particolare, per gli assicurati presso la gestione sostitutiva dell'INPGI, l'importo della pensione sarà determinato dalla somma:

- a) delle quote di pensione corrispondenti alle anzianità contributive acquisite fino al 30 giugno 2022, calcolate applicando le disposizioni vigenti presso l'INPGI;
- b) della quota di pensione corrispondente alle anzianità contributive acquisite a decorrere dal 1° luglio 2022, applicando le disposizioni vigenti nel Fondo pensioni lavoratori dipendenti.

Il meccanismo tiene conto dell'attuale sistema di calcolo vigente presso l'INPGI basato sulla riforma del 20 febbraio 2016 che impone il sistema contributivo per tutti i giornalisti dipendenti.

Le nuove disposizioni precisano che il meccanismo del massimale contributivo si applica ai soggetti già assicurati presso la gestione sostitutiva dell'INPGI con primo accredito contributivo decorrente in data successiva al 31 dicembre 2016, per i quali il trattamento pensionistico è calcolato esclusivamente con il sistema di calcolo contributivo.

I lavoratori già assicurati presso la gestione sostitutiva dell'INPGI che abbiano maturato entro il 30 giugno 2022 i requisiti previsti dalla normativa vigente presso l'INPGI medesimo alla predetta data conseguono il diritto alla prestazione pensionistica secondo la medesima normativa e cioè:

- 67 anni e 20 anni di contribuzione per la pensione di vecchiaia oppure;
- 40 anni e 5 mesi di anzianità contributiva con l'INPGI e almeno 62 anni e 5 mesi di età.

Con riguardo alle prestazioni "non previdenziali" anche dopo il 1° luglio 2022 e fino al 31 dicembre 2023 si continuerà a riconoscere i trattamenti di disoccupazione e cassa integrazione da parte dell'INPS ai giornalisti iscritti all'INPGI secondo le regole di quest'ultimo; dal 2024 l'erogazione dei trattamenti in questione seguirà i criteri dell'INPS per i lavoratori iscritti al FPLD.

Dal 1° luglio 2022 e fino al 31 dicembre 2023 l'assicurazione infortuni continuerà a essere gestita secondo

le regole previste dalla normativa regolamentare vigente presso l'INPGI alla data del 30 giugno 2022; i trattamenti saranno quindi erogati a carico dell'INAIL, al quale afferisce la relativa contribuzione, mentre con decorrenza 1° gennaio 2024 troverà applicazione la disciplina prevista per la generalità dei lavoratori iscritti al Fondo pensioni lavoratori dipendenti.

### **Contratto di espansione**

Viene prorogato per due anni (2022 e 2023) il regime sperimentale del contratto di espansione di cui all'art. 41 del d.lgs. n. 148/2015, con riduzione, per potervi accedere, a 50 unità lavorative del limite minimo di personale.

Parliamo di un ammortizzatore sociale che sostanzialmente si basa su una forma di accompagnamento alla pensione nei confronti dei lavoratori in eccedenza che si trovino ad una distanza dalla pensione non superiore a 60 mesi cioè 5 anni.

La nuova disposizione di legge a tal fine stanza, in relazione agli accordi sindacali stipulati dal 1° gennaio 2022, specifiche risorse finanziarie che, tra l'altro, costituiscono un limite massimo superato il quale la domanda sarà respinta.

La disposizione in esame interessa quei datori di lavoro che intendono fare fronte alle eccedenze con l'utilizzo quasi esclusivo dello strumento di accompagnamento senza cioè fare ricorso alla riduzione di orario per gli altri lavoratori non prossimi (ma nei termini appena indicati) alla pensione.

Il datore di lavoro deve in ogni caso sostenere dei costi per consentire il "prepensionamento" dei lavoratori, costi dai quali potrà portare in riduzione l'ammontare virtuale, sia dell'indennità Naspi spettante sia della relativa contribuzione figurativa.

In altre parole, il lavoratore, una volta cessato il rapporto di lavoro ha diritto all'equivalente della pensione maturata a quel momento e fino alla decorrenza della pensione di vecchiaia o anticipata, oltre, in quest'ultimo caso, alla contribuzione correlata per poter perfezionare l'anzianità contributiva.

Verrà però meno il diritto a percepire la Naspi.

### **Le pensioni per i dipendenti pubblici**

Alcuni piccoli interventi sono stati disposti per i pubblici dipendenti, nello specifico per le forze di sicurezza, al fine di attuare la progressiva armonizzazione (ex art. 19 della legge n. 183/2010) dei trattamenti di quiescenza del personale del Corpo nazionale dei vigili del fuoco con quello del personale delle forze di polizia.

Al personale di queste ultime, a ordinamento civile, in possesso, alla data del 31.12.1995, di un'anzianità contributiva inferiore a 18 anni -effettivamente maturati- si applicherà l'art. 64 del DPR n. 1092/1973 ai fini del calcolo della quota retributiva della pensione da liquidare con il sistema mito (con applicazione dell'aliquota del 2,44% per ogni anno utile). ■