

STRUMENTI DI LAVORO

Soluzioni professionali per il consulente del lavoro

Editoriale

Altrimenti ci arrabbiamo

Riccardo Girotto 2

Approfondimenti del mese

Conciliazione vita lavoro: il quadro sanzionatorio dopo il D.Lgs. 105/2022

Maurizio Polato 4

Controlli prima dell'autoliquidazione Inail: guardiamo le basi di calcolo per controllare la classificazione

Fabrizio Vazio 12

Le attività di prevenzione in materia di *privacy*: dal *design* alla formazione dei lavoratori

Barbara Garbelli 20

Contrattualistica del lavoro

Smart working: potere disciplinare e potere di controllo del datore di lavoro

Andrea Ercoli 30

Gestione del rapporto

Conguaglio contributivo dei *fringe benefit*: l'Inps emana le istruzioni per il recupero del credito previdenziale

Manuela Baltolu 39

Vademecum per la gestione del rapporto di lavoro familiare: l'ambito della salute e sicurezza sul lavoro

Marco Tuscano 45

Contenzioso del lavoro

Procedimento disciplinare: la necessità di affissione del codice

Roberto Lucarini 52

Strumenti di lavoro n. 1/2023

Altrimenti ci arrabbiamo

Il primo editoriale del nuovo anno non può esimerci dal rassegnare gli innumerevoli temi introdotti e rivitalizzati dal consueto combinato Legge di Bilancio-Decreto Milleproroghe. Alcuni di questi scontano la necessaria trattazione sommaria, perché dettati dal rischio esercizio provvisorio che poneva il nostro Governo nella scomoda posizione di Damocle, altri paiono più freschi, ma ancora lontani da ottiche riformatrici.

Nulla di questo sorprende. Non solo i tecnici, ma anche coloro che si limitano ad accarezzare il diritto del lavoro, ben comprendono come un Esecutivo appena insediato non possa certo puntare in pochi mesi alla rivoluzione; un programma solido richiede del tempo, tempo che al momento non c'è stato.

Prima dei punti salienti, però, è bene richiamare ciò che manca, perché l'assuefazione data dalla nomina del nuovo Ministro del lavoro ha fatto sperare nella revisione dei temi più spinosi nel minor tempo possibile. Dobbiamo, invece, affermare come fosse ovvio sorvolare su aspetti che nel corso del 2022 hanno ostacolato il nostro lavoro, perché dedicare il tempo necessario agli aspetti importanti è segno di competenza, non certo di lassismo. Ecco che trasparenza, contratti a termine e, udite udite, rappresentanza, non potevano certo essere rivoltati in un superficiale passaggio di fine anno, peraltro con gli strumenti di chiusura quali Bilancio e Milleproroghe, che in passato, quando utilizzati in ottica riformatrice, lo sono stati a sproposito, creando danni tutt'ora gravanti sulla nostra attività. Si pensi alla previdenza complementare, presuntuosa azione introdotta dalla Finanziaria per il 2007 o alla revisione degli ammortizzatori sociali con spirito universalistico, introdotta in modo colpevolmente scoordinato dalla Legge di Bilancio per il 2022.

Il modus operandi di questo Governo in ambito lavoristico, pertanto, è stato realista e, in prima battuta, responsabile.

Scendendo al cuore delle previsioni, un punto cruciale riguardava sicuramente l'alleggerimento del cuneo fiscale. Con tale termine si intende inquadrare il gap tra costo del lavoro e reddito netto del dipendente, pertanto, ogni intervento legislativo appare sicuramente neutro laddove negli accordi tra le parti viga lo sconsigliabile vincolo del netto garantito. Nei rapporti regolati, invece, da retribuzioni contrattuali, il previsto taglio della contribuzione a carico dipendente, incrementato rispetto al 2022 al 3% per i redditi fino a 25.000 euro e al 2% per quelli fino a 35.000 euro, reca possibile vantaggio ai percettori senza ridurre il costo, pertanto cuneo ridotto, ma costo del lavoro invariato. Il vantaggio, peraltro, per essere apprezzato dovrà riconciliare la riduzione contributiva con lo scontato incremento dell'imponibile fiscale, pertanto, per gioire si dovrà attendere il ricalcolo dell'imposta.

Non si può, invece, parlare di intervento sul cuneo segnatamente alla riduzione di aliquota, dal 10 al 5%, per gli importi premiali (c.d. detassazione), in quanto l'incremento del valore netto del premio si propaga su valori solo eventuali di retribuzione, peraltro dipendenti da andamenti aziendali positivi legati a previsioni contrattualcollettive, requisiti severi e circoscritti a casistiche specifiche. Rileva inoltre come tale riduzione di aliquota, per contro, limita fortemente l'opzione alternativa verso il welfare, ove prevista.

L'incremento delle agevolazioni alle assunzioni aiuta, ma rimanendo imbrigliato nel paradossale veto unionale, al momento può rivestire il ruolo di un mero proposito. Di sicuro le nuove assunzioni non possono dirsi agevolate di default e questo limita drasticamente chi condiziona l'incremento occupazionale al possibile costo agevolato.

La revisione, promessa, del controverso Reddito di cittadinanza porta con sé la previsione di un nuovo incentivo, fatto che potrà sicuramente incrementare le assunzioni, ma in un'ottica, come quella attuale, dove la richiesta di risorse non riesce a essere soddisfatta, andrà coniugata necessariamente con le operazioni di controllo dei percettori e rafforzamento delle condizionalità.

Tramite il rinnovo fiduciario al lavoro accessorio capiremo finalmente se trattasi di un'opzione occupazionale non compresa appieno o semplicemente di un caso di legislatore testardo. Fatto sta che la struttura, salvo nei limiti di utilizzo, non muta di molto. Anche qui il tempo risicato non ha agevolato gli estensori della Legge di Bilancio, avrà, quindi, tempo il Legislatore di mettere in discussione l'efficacia della misura e scovare eventualmente vie alternative.

Simpatica l'ulteriore proroga della cassa integrazione per cessazione attività, misura a suo tempo abrogata perché invisa alla ratio del Jobs Act ispiratrice del D.Lgs 148/2015, ma di fatto continuamente rifinanziata tramite misure ad hoc fino a privare definitivamente il citato decreto riformatore di ogni residuo ispiratore. L'attuale presidio normativo è datato 2018 e la proroga in essere prevede ulteriori 12 mesi di trattamento.

Anche il Milleproroghe propone la propria buona dose di insistenza, tirando la giacchetta ai Fondi di solidarietà bilaterali, senza precisare, ancora una volta, quale interesse dovrebbe attrarli per adeguarsi a un sistema che ne commissaria sempre più radicalmente la gestione.

Dulcis in fundo, lo slittamento della riforma del lavoro sportivo, punto dolente perché trattasi di ennesima, consecutiva, proroga al fotofinish. Se davvero tale proroga si lega al coordinamento con le stagioni sportive, e se davvero tutto ciò sarà accompagnato dal coordinamento con la normativa fiscale, possiamo mantenere viva la speranza, altrimenti ... altrimenti ci arrabbiamo.

Riccardo Giroto

Strumenti di lavoro n. 1/2023

Conciliazione vita lavoro: il quadro sanzionatorio dopo il D.Lgs. 105/2022

Maurizio Polato – consulente del lavoro

L'articolo commenta e schematizza la [nota INL n. 2414/2022](#) la quale ripercorre tutte le principali novità e modifiche introdotte dal D.Lgs. 105/2022, in vigore dal 13 agosto 2022. Il decreto ha dato attuazione alla Direttiva UE 2019/1158, relativa all'equilibrio tra attività professionale e vita familiare per lavoratori genitori e lavoratori prestatori di assistenza.

I recenti interventi dell'INL sul D.L. 105/2022

In attuazione della Direttiva UE 2019/1158 del Parlamento Europeo e del Consiglio, è stato adottato il D.Lgs. 105/2022 in materia di congedi e permessi di genitori e prestatori di assistenza (i c.d. *caregiver* familiari).

L'INL è intervenuto fornendo specifiche indicazioni al personale ispettivo sulla corretta applicazione delle disposizioni contenute nel D.Lgs. 105/2022 e ai relativi profili di carattere sanzionatorio, dapprima con [nota n. 1699/2022](#) e, in seguito, con la recente nota n. 2414/2022. Con le 2 note l'INL riassume la disciplina consolidata degli istituti dei congedi di paternità, sia quello "obbligatorio" che "alternativo", ma anche di una lunga serie di altri istituti – di cui meglio si vedrà in seguito – tra cui i più rilevanti sono i congedi parentali e assistenza ai figli, nonché riposi e permessi per figli con disabilità.

Di seguito si offrirà uno schematico riassunto del contenuto delle note cui si è fatto cenno, analizzando brevemente gli istituti modificati dal D.L. 105/2022.

Il congedo obbligatorio di paternità

La nuova disciplina dei congedi riconosciuti al padre lavoratore è forse il principale intervento normativo teso a un'equa suddivisione del lavoro di cura tra uomini e donne¹.

Il congedo di paternità obbligatorio è normato dall'[articolo 27-bis](#), D.Lgs. 151/2001. Nella sua attuale formulazione, la norma riconosce al padre lavoratore il diritto ad astenersi dal lavoro per un periodo di 10 giorni lavorativi, non frazionabili a ore, da utilizzare anche in via non continuativa. Il periodo è

¹ A. Iacopini, *Mancato rispetto dell'equilibrio tra vita familiare e lavorativa: profili sanzionatori*, in GL, n. 50/2022.

aumentato a 20 giorni lavorativi in caso di parto plurimo. Il congedo può essere fruito sin dai 2 mesi precedenti la data presunta del parto ed entro i 5 mesi successivi.

Due, quindi, le modifiche principali operate:

- a) l'arco temporale del congedo obbligatorio aumentato a 10 giorni;
- b) l'aumento dello stesso in caso di parto plurimo a 20 giorni.

Per i giorni di congedo di paternità obbligatorio è riconosciuta un'indennità giornaliera pari al 100% della retribuzione; il trattamento normativo ed economico è poi il medesimo previsto per il congedo di maternità.

Si precisa che il congedo obbligatorio di paternità si configura come un diritto autonomo del padre lavoratore, pertanto, spetta indipendentemente dal diritto della madre al proprio congedo di maternità.

Il congedo di paternità obbligatorio è compatibile con la fruizione del congedo di paternità alternativo (si veda *infra*) di cui all'[articolo 28](#), T.U. maternità. Tanto premesso, l'INL sottolinea l'obbligatorietà, in capo al datore di lavoro, di riconoscere il congedo al lavoratore, il quale è tenuto a presentare, sulla base della previsione contenuta all'[articolo 27-bis](#), comma 6, D.Lgs. 151/2001, una comunicazione in forma scritta dei giorni in cui intende fruire del congedo, con un anticipo non minore a 5 giorni, ove possibile, in relazione all'evento nascita, sulla base della data presunta del parto e fatte salve le condizioni di miglior favore introdotte dalla contrattazione collettiva, anche avvalendosi, in luogo della forma scritta, del sistema informativo aziendale all'uopo istituito per la richiesta e la gestione delle assenze.

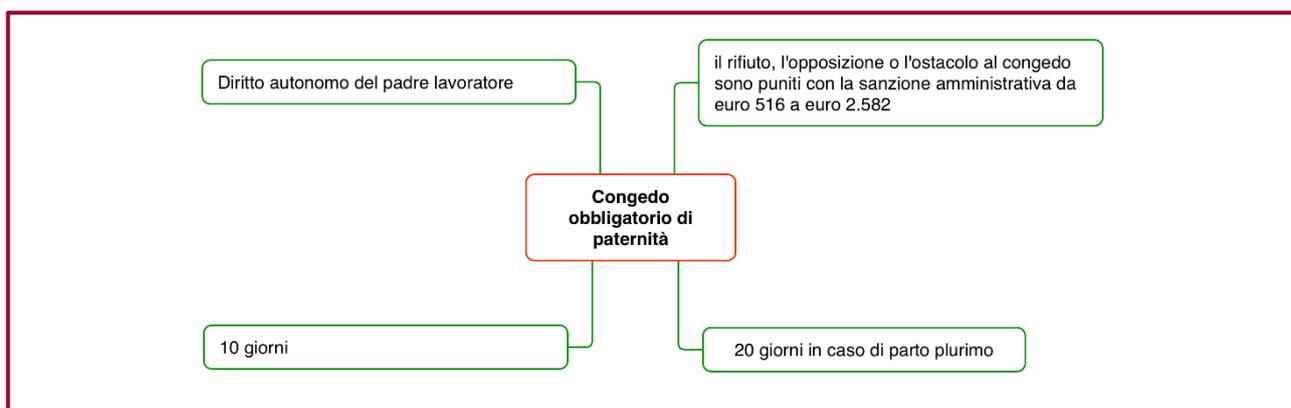
L'[articolo 31-bis](#), comma 1, D.Lgs. 151/2001, stabilisce, sotto il profilo sanzionatorio, che

“il rifiuto, l'opposizione o l'ostacolo all'esercizio dei diritti di assenza dal lavoro di cui all'articolo 27-bis sono puniti con la sanzione amministrativa da euro 516 a euro 2.582 e, ove rilevati nei due anni antecedenti alla richiesta della certificazione della parità di genere di cui all'articolo 46-bis del decreto legislativo 11 aprile 2006, n. 198, o di analoghe certificazioni previste dalle regioni e dalle province autonome nei rispettivi ordinamenti, impediscono al datore di lavoro il conseguimento delle stesse certificazioni”.

Gli ispettori, pertanto, saranno tenuti a verificare i comportamenti adottati dai datori di lavoro nella gestione di tali congedi, con possibilità di applicare l'istituto della diffida obbligatoria ai sensi dell'[articolo 13](#), D.Lgs. 124/2004, qualora il congedo possa essere ancora fruibile dal lavoratore.

In caso di constatata inosservanza delle norme di legge - o del contratto collettivo - dai quali derivino sanzioni amministrative, il personale ispettivo provvede a diffidare il trasgressore alla regolarizzazione delle inosservanze ai sensi dell'[articolo 6](#), L. 689/1981.

Si ricorda che queste trasgressioni sono comunque materialmente sanabili entro il termine di 30 giorni dalla data di notificazione del verbale. In caso di ottemperanza alla diffida, il trasgressore è ammesso al pagamento di una somma pari all'importo della sanzione nella misura del minimo previsto dalla legge ovvero, qualora l'ottemperanza avvenga già entro 15 giorni dalla scadenza del termine, nella minor misura pari a 1/4 della sanzione stabilita in misura fissa. Il pagamento in ottemperanza alla diffida estingue il procedimento sanzionatorio².



Il congedo di paternità alternativo

Al congedo di paternità obbligatorio si aggiunge quello disciplinato dall'[articolo 28](#), T.U. maternità, c.d. alternativo. La norma riconosce al lavoratore padre il diritto di astenersi dal lavoro per tutta la durata del congedo di maternità o per la parte residua che sarebbe spettata alla lavoratrice madre, in caso di sua morte, grave infermità o abbandono nonché in caso di affidamento esclusivo del bambino al padre. Da qui si comprende il perché sia stato denominato “*congedo di paternità alternativo*”: il diritto deve essere esercitato in alternativa a quello di maternità.

L'attuale [articolo 31-bis](#), comma 2, D.Lgs. 151/2001, dispone:

“Il rifiuto, l'opposizione o l'ostacolo all'esercizio dei diritti di assenza dal lavoro di cui all'articolo 28 è punito con le sanzioni previste all'articolo 18 (del medesimo D.Lgs. n. 151/2001, ndA)”.

Dunque, la violazione da parte del datore di lavoro della suddetta norma comporta l'applicazione della sanzione penale dell'arresto fino a 6 mesi. Non sono previste ammende.

Inoltre, come già previsto per la violazione delle norme sul congedo di paternità obbligatorio, anche la trasgressione della normativa del congedo di paternità alternativo impedisce al datore di lavoro di conseguire le certificazioni della parità di genere di cui all'[articolo 46-bis](#), D.Lgs. 198/2006, o di analoghe certificazioni previste dalle Regioni e dalle Province autonome.

² Limitatamente alle inosservanze oggetto di diffida e a condizione dell'effettiva ottemperanza alla diffida stessa, ex articolo 13, comma 3, D.Lgs. 124/2004.

Congedi di paternità: divieto di licenziamento

In virtù delle modifiche legislative intervenute, il divieto di licenziamento ex [articolo 54](#), D.Lgs. 151/2001, trova applicazione anche al lavoratore padre durante il periodo di congedo di paternità sia obbligatorio che alternativo³. Inoltre, l'inosservanza del divieto è punita con una sanzione amministrativa da 1.032 a 2.582 euro, di cui non è ammesso il pagamento in misura ridotta⁴ ed è impedito l'ottenimento della certificazione di parità di genere⁵.

Congedi di paternità: diritto al rientro e alla conservazione del posto

Come noto, l'[articolo 56](#), D.Lgs. 151/2001, prevede, durante la fruizione del congedo di paternità, il diritto alla conservazione del posto e al rientro nella medesima unità produttiva con diritto allo svolgimento della stessa mansione. Le recenti modifiche hanno esteso le sanzioni già delineate in caso di violazione del divieto di licenziamento.

Riposi, permessi e congedi

Ai sensi dell'[articolo 46](#), D.Lgs. 151/2001, come novellato dal D.Lgs. 105/2022,

“L'inosservanza delle disposizioni contenute negli articoli 39, 40, 41, 42, 42-bis e 45 è punita con la sanzione amministrativa da euro 516 a euro 2.582. Il rifiuto, l'opposizione o l'ostacolo all'esercizio dei diritti di cui agli articoli 39, 40, 41, 42, 42-bis e 45, ove rilevati nei due anni antecedenti alla richiesta della certificazione della parità di genere (...)”.

La sanzione riguarda la violazione delle norme relative al diritto ai:

- riposi giornalieri del padre e della madre (articoli [39](#), [40](#));
- riposi per parti plurimi ([articolo 41](#));
- riposi e permessi per i figli con grave disabilità ([articolo 42](#)); peraltro, questi permessi sono ora con la novella estesi anche alla parte di un'unione civile e al convivente di fatto; inoltre, la novella ha introdotto l'[articolo 2-bis](#), L. 104/1992, imponendo il divieto di discriminare i lavoratori che chiedono o fruiscono di tali permessi;
- assegnazione temporanea a sedi più vicine alla sede di lavoro dell'altro genitore per i lavoratori dipendenti dalle Amministrazioni pubbliche ([articolo 42-bis](#));

³ Articolo 54, commi 7-8, D.Lgs. 151/2001.

⁴ Normalmente previsto ex articolo 16, L. 689/1981.

⁵ E analoghe certificazioni previste dalle Regioni e dalle Province autonome.

– riposi in caso di adozioni e affidamenti ([articolo 45](#)).

In merito ai congedi parentali, invece, la novella è intervenuta armonizzando la sanzione in caso di violazione della disciplina, prevista all'[articolo 38](#), D.Lgs. 151/2001, e ora completamente aderente a quella disciplinata dall'[articolo 46](#), D.Lgs. 151/2001, in commento. Oltre a ciò, sono state apportate alcune importanti modifiche alle seguenti fattispecie:

- per la concessione dei congedi parentali è stata estesa l'età del figlio a 12 anni (da 6);
- la durata del congedo per godimento di un solo genitore o di affidamento esclusivo è stata innalzata a 11 mesi (prima 10);
- l'indennità è ora pari al 30% della retribuzione: sia per i 3 mesi di congedo spettante a ciascun genitore (non trasferibili); sia per l'ulteriore periodo di 3 mesi; sia per i 9 mesi di congedo spettante per il genitore solo;
- i periodi di congedo parentale sono computati nell'anzianità di servizio; non comportano la riduzione di ferie, riposi, tredicesima (a eccezione degli emolumenti accessori connessi all'effettiva presenza in servizio).

Alcune novità sono contemplate anche con riguardo i permessi per assistere persona con disabilità *ex* [articolo 33](#), commi 2, 3, 7-ter, L. 104/1992:

- al coniuge, all'unito civilmente, al convivente di fatto o al parente/affine entro il secondo grado sono concessi 3 giorni di permesso mensile retribuito per assistere una persona con disabilità;
- in caso di rifiuto, opposizione oppure ostacolo alla fruizione di tali permessi è applicata la misura interdittiva del mancato conseguimento della certificazione di parità di genere o analoghe.

Da ultimo, è ora applicata la medesima misura interdittiva in caso di rifiuto, opposizione e ostacolo all'esercizio del diritto di assenza da lavoro *ex* [articolo 4](#), L. 53/2000 – ossia l'istituto dei congedi per eventi e cause particolari.

Lavoro agile

La novella in esame ha, inoltre, apportato alcune innovazioni alla disciplina dei criteri di prelazione per la concessione del lavoro agile, in particolare, quindi, priorità è concessa:

- al genitore lavoratore con figlio fino a 12 anni (senza limite di età in caso di figli con disabilità);
- ai lavoratori con disabilità in situazione di gravità accertata⁶.

Il D.Lgs. 105/2022 ha, poi, introdotto:

- il divieto di discriminazione *ex* [articolo 2-bis](#), L. 104/1992, esteso alla fattispecie in esame;

⁶ Ai sensi dell'articolo 4, comma 1, L. 104/1992.

– la sanzione interdittiva del mancato conseguimento della certificazione di parità di genere o analoghe in caso di rifiuto, opposizione oppure ostacolo alla fruizione del lavoro agile

Lavoro a tempo parziale

Vi sono alcune novità anche in tema di lavoro a tempo parziale:

- esteso il diritto alla trasformazione del contratto da tempo pieno a parziale: agli uniti civilmente e ai conviventi di fatto in caso di patologie oncologiche o gravi patologie cronic-degenerative del *partner*; ai figli o genitori del lavoratore malato; a chi assiste persona convivente con totale e permanente inabilità al lavoro con connotazione di gravità;
- il divieto di discriminazione ex [articolo 2-bis](#), L. 104/1992, è esteso alla fattispecie in esame;
- è applicata la sanzione interdittiva del mancato conseguimento della certificazione di parità di genere o analoghe in caso di rifiuto, opposizione oppure ostacolo alla trasformazione in tempo parziale.

Regime intertemporale

L'Ispektorato si è premurato di precisare alcune questioni attinenti all'applicabilità di alcune norme novellate a situazioni in cui il congedo parentale fosse già in fruizione al momento della entrata in vigore della novella.

Al riguardo, tenuto conto che l'evento nascita e la fruizione del congedo da parte del lavoratore padre costituiscono elementi essenziali per l'individuazione del regime normativo applicabile, il divieto di licenziamento ([articolo 54](#), comma 7, D.Lgs. 151/2001) e l'indennità di mancato preavviso in caso di dimissioni ([articolo 55](#), comma 2, D.Lgs. 151/2001) trovano applicazione anche nei casi in cui la nascita sia avvenuta prima del 13 agosto 2022, a condizione che il congedo di paternità sia stato fruito anche solo parzialmente dopo tale data.

Riepilogo

Si propone di seguito uno schema riepilogativo.

Fattispecie	Riferimenti normativi	Disciplina sanzionatoria	Sanzione per inosservanza della disciplina
Congedo obbligatorio del padre	Articolo 27-bis , D.Lgs. 151/2001	Articolo 31-bis , comma 1, D.Lgs. 151/2001	• Sanzione amministrativa da 516 a 2.582 euro;

			<ul style="list-style-type: none"> • interdizione del mancato conseguimento della certificazione di parità di genere o analoghe
Congedo di paternità alternativo	Articolo 28 , D.Lgs. 151/2001	Articolo 31-bis , comma 2, e articolo 18, D.Lgs. 151/2001	<ul style="list-style-type: none"> • Arresto fino a 6 mesi (contravvenzione); • interdizione del mancato conseguimento della certificazione di parità di genere o analoghe
Divieto di licenziamento	Articolo 54 , D.Lgs. 151/2001	Articolo 54, comma 8, D.Lgs. 151/2001	<ul style="list-style-type: none"> • Sanzione amministrativa da 1.032 a 2.582 euro; • non è ammesso il pagamento in misura ridotta; • interdizione del mancato conseguimento della certificazione di parità di genere o analoghe
Diritto al rientro e alla conservazione del posto	Articolo 56 , D.Lgs. 151/2001	Articolo 56, comma 4- <i>bis</i> , e articolo 54, comma 8, D.Lgs. 151/2001	<ul style="list-style-type: none"> • Sanzione amministrativa da 1.032 a 2.582 euro; • non è ammesso il pagamento in misura ridotta; • interdizione del mancato conseguimento della certificazione di parità di genere o analoghe
Riposi giornalieri della madre; riposi giornalieri del padre; riposi per parti plurimi; riposi e permessi per i figli con <i>handicap</i> grave; assegnazione temporanea dei lavoratori dipendenti alle P.A.; adozioni e affidamenti	Articoli da 39 a 42-bis e 45 , D.Lgs. 151/2001	Articolo 46 , D.Lgs. 151/2001	<ul style="list-style-type: none"> • Sanzione amministrativa da 516 a 2.582 euro; • interdizione del mancato conseguimento della certificazione di parità di genere o analoghe

Congedi parentali	Capo V, D.Lgs. 151/2001	Articolo 38 , D.Lgs. 151/2001	<ul style="list-style-type: none"> • Sanzione amministrativa da 516 a 2.582 euro; • interdizione del mancato conseguimento della certificazione di parità di genere o analoghe
-------------------	-------------------------	---	--



Euroconference
Centro Studi Lavoro e Previdenza

Tavola rotonda con il Comitato Scientifico di Centro Studi Lavoro e Previdenza

Temi emergenti e nuove prospettive professionali per i Consulenti del Lavoro

18 gennaio 2023 | 14.30 - 17.30

L'evento on-line sui **“Temi emergenti e nuove prospettive professionali per il Consulente del Lavoro”** si terrà con la formula innovativa della tavola rotonda che prevede dopo una prima fase plenaria un proseguimento dei lavori tramite diversi **focus group di approfondimento**, ciascuno moderato da un professionista del Comitato Scientifico.

Contratto di lavoro dopo il
Decreto Trasparenza: obblighi
informativi e clausole contrattuali

Politiche retributive, welfare e
fringe benefit 2023

Casi e soluzioni nel licenziamento
disciplinare

SCOPRI DI PIÙ

Evento omaggio per gli abbonati al Percorso Formativo 365

Strumenti di lavoro n. 1/2023

Controlli prima dell'autoliquidazione Inail: guardiamo le basi di calcolo per controllare la classificazione

Fabrizio Vazio – esperto in materia previdenziale - componente Centro studi per l'attività ispettiva

L'arrivo delle basi di calcolo Inail non è solo l'occasione per verificare l'entità del premio ,ma anche per accorgersi di eventuali errori classificativi. Soffermiamoci, ancora una volta, sulle rettifiche per errore di migrazione dalla vecchia alla nuova tariffa: sono passati 4 anni, ma gli errori sono sempre gli stessi e spesso, anche solo esaminando le basi di calcolo, possono scattare dei campanelli d'allarme.

Si comincia ...

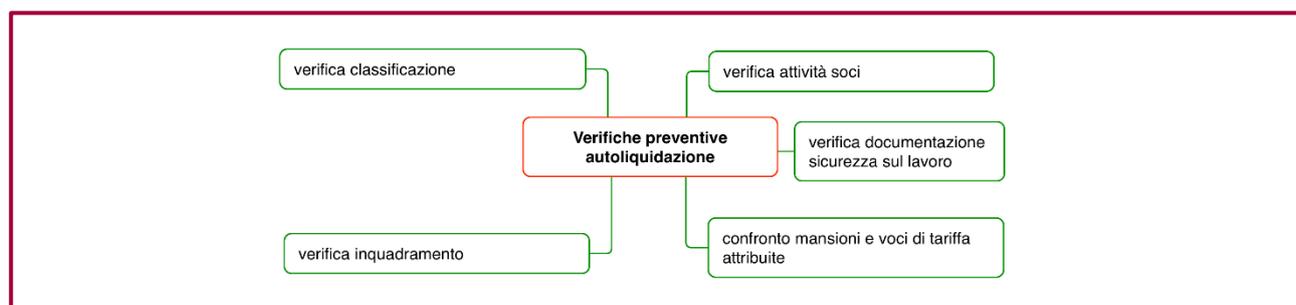
Come si è illustrato in altre occasioni, l'avvicinarsi dell'autoliquidazione è una buona occasione per controllare in azienda l'esattezza della classificazione. In realtà, spesso anche solo esaminando i riferimenti tariffari applicati possono scattare dei campanelli d'allarme che consigliano una maggiore attenzione.

In particolare, il pervenimento delle basi di calcolo nel mese di dicembre segna l'avvio delle operazioni di autoliquidazione.

Le basi di calcolo consentono di verificare una serie di dati che rivestono grande importanza ai fini dell'autoliquidazione e, in generale, del corretto pagamento del premio Inail: l'inquadramento, la classificazione, le oscillazioni.

Tutto è importante e tutto dev'essere analizzato per non sbagliare.

Vediamo, in particolare, i controlli sulle classificazioni tariffarie.



Le voci sbagliate (forse)

Gli errori classificativi possono essere dovuti a comunicazione errata da parte dell'azienda o a una non corretta lettura da parte dell'Istituto delle comunicazioni inviate dal datore di lavoro o, piuttosto, a una variazione dell'attività non comunicata o non recepita.

Dal 2019 vi è un'ulteriore variabile, legata a una possibile errata migrazione dal vecchio dettato tariffario al nuovo.

Sembra strano parlarne ancora oggi, a distanza di ormai 4 anni dalla vecchia tariffa, ma moltissimi errori classificativi dovuti a inesatto passaggio dal D.M. 12 dicembre 2000 al D.I. 27 febbraio 2019 continuano a sussistere. I riferimenti tariffari, infatti, sono cambiati. Nelle tariffe approvate con D.I. 27 febbraio 2019 molte voci si sono suddivise in più riferimenti tariffari, altre sono state unificate, altre sono rimaste, ma non hanno più il significato di prima: il caso classico è la voce 0722, ma non è certamente l'unica.

In alcuni casi di scorporo parziale di una lavorazione o di voci di nuova istituzione, per l'aggiornamento della classificazione sono stati presi in considerazione specifici codici ATECO 2007 o altre informazioni disponibili negli archivi informatici. In assenza di tali informazioni, la classificazione è stata operata in base alla mera corrispondenza tra le voci delle Tariffe 2000 e le correlate voci delle Tariffe 2019, indicata nella tabella di correlazione. Di conseguenza, è possibile che la classificazione applicata attraverso l'operazione centralizzata non corrisponda all'attività effettivamente svolta dall'azienda.

Il pervenimento delle basi di calcolo può essere una buona occasione per verificare se la classificazione è esatta in rapporto al nuovo dettato tariffario.

Un punto dev'essere chiaro: tutte le classificazioni devono essere verificate, se non altro per controllare, insieme con l'azienda, se esse siano ancora attuali o le lavorazioni siano mutate.

Tuttavia, è evidente che vi sono casi in cui più frequente è l'errore. Concentriamoci sulle voci "a rischio" per il passaggio da una tariffa all'altra, tenendo sempre "a mani" la [circolare Inail n. 28/2021](#), che ha finalmente dato diffusione alle Istruzioni tecniche per l'applicazione delle Tariffe dei premi.

Voce 0722

La voce 0722 va utilizzata per classificare l'attività d'ufficio di tipo amministrativo o professionale. Essa ricomprende anche l'uso dell'auto per recarsi in altri uffici, ma non riguarda più l'utilizzo del registratore di cassa.

Oggi il gruppo 0100 comprende, infatti, *"Attività di vendita di merci prodotte compresi l'eventuale confezionamento, le operazioni di rifornimento e magazzinaggio, le operazioni di cassa"*.

Come si vedrà, tra l'altro, le operazioni di cassa vanno classificate a una voce "produttiva" qualora il datore di lavoro sia inquadrato al Terziario ed effettui anche produzione nello stesso luogo (si veda oltre).

Quindi, se un negozio è classificato alla voce 0722, nel 99% dei casi è la voce sbagliata. Lo stesso per un bar, un ristorante, a meno che non si tratti di un grande locale che ha personale dedicato solo ad attività amministrative.

Voce 0111

Nel vecchio dettato tariffario, il commercio era suddiviso tra ingrosso e minuto.

Con riferimento alla vendita al minuto, risultava del tutto irrilevante il numero e la qualità delle attrezzature di movimentazione possedute poiché v'era un'unica voce di tariffa, mentre ve n'erano 2 nell'ingrosso (con e senza attrezzature meccaniche)

Oggi tutto è cambiato, perché in realtà le voci sono soltanto 2: 0111 e 0116. La vecchia differenziazione riferita solo all'ingrosso tra soggetti che possedevano o meno attrezzature meccaniche è estesa a tutti gli esercizi di vendita.

Infatti, la voce 0111 prevede: *"Commercio di merci e generi alimentari senza attrezzature motorizzate di movimentazione merci"*.

La voce 0116 prevede: *"Commercio di merci e generi alimentari con attrezzature motorizzate di movimentazione merci"*.

Quindi, occorre, in particolare, che prestino attenzione gli esercizi di vendita al minuto, poiché è possibile che siano migrati alla voce 0111 esercizi che in realtà debbano andare alla voce 0116 con superiore tasso di tariffa perché posseggono attrezzature motorizzate di movimentazione. Inoltre, a ciò si aggiunge che alla voce 0111 sono passate molte ferramenta, ma per le stesse è attiva oggi la voce 0119 (9,22 contro 7,31), con superiore tasso di tariffa.

È evidente, quindi, che, ove sia applicata la voce 0111, occorre andare a verificare se essa sia corretta, escludendo, fra l'altro, la coesistenza una voce 0722, a meno, lo si ripete, che non vi siano soggetti dedicati alla sola attività amministrativa.

Magazzini

Con riferimento ai magazzini, va ricordato che essi, da un lato, non hanno più la differenziazione tra datori di lavoro che posseggono attrezzature meccaniche e aziende che non ce l'hanno (ricordate la

domanda: “c’è un muletto?”). Tuttavia, oggi sono state create nuove voci nel settore industriale, riferite a:

- conservazione, imballaggio e confezionamento (incluso l’imbottigliamento) a sé stanti di prodotti alimentari (voce 1500);
- confezionamento (incluso l’imbottigliamento) a sé stante di prodotti farmaceutici, parafarmaceutici e cosmetici (voce 2300);

ed è, quindi, necessario verificare se siano applicabili tali riferimenti tariffari¹, fermo restando che, anche nel settore del facchinaggio, vi sono state numerose modifiche.

Le aziende del ciclo dei rifiuti

Il c.d. ciclo dei rifiuti è stato integralmente rivoluzionato dalla nuova tariffa dei premi, tanto da meritare ben 3 allegati alla già citata [circolare Inail n. 28/2021](#).

Di particolare interesse è il fatto che, nell’allegato 5/b, vengono indicati i riferimenti tariffari riferiti alle diverse tipologie di materiali da recuperare: a titolo di esempio, si parla di rifiuti in metallo, in vetro, apparecchiature elettroniche, veicoli, rifiuti in materia plastica, pneumatici fuori uso, rifiuti in gomma, in legno, sughero, carta, etc..

Non appare superfluo invitare i datori di lavoro, e soprattutto i professionisti che li assistono, a leggere con scrupolo le indicazioni di prassi, poiché non appare improbabile che la classificazione riferita alle aziende del settore sia errata, viepiù per il numero di voci coinvolte.

A solo titolo di esempio valga quanto riportato all’interno dell’allegato 5/b, riferito (un caso fra tanti) agli inerti da demolizioni edili:

“Nel caso lo smaltimento venga effettuato dalla stessa azienda che effettua i lavori di costruzione/demolizione, il trasporto e lo smaltimento sono compresi nella voce della lavorazione. Nel caso sia un’azienda terza a effettuare il trasporto dal sito di produzione al sito di stoccaggio temporaneo o definitivo, va applicata la voce del trasporto.

I materiali inerti da edilizia possono essere triturati per venire riutilizzati in preparazioni per l’edilizia: le attività di triturazione, cernita, vagliatura ricadono nella voce 7251 nel settore Industria, sottogruppo 7250 nell’Artigianato, gruppo 7100 nel Terziario e nelle Altre Attività.

¹ Sul tema si veda F. Vazio, *Nuove tariffe Inail: molto è cambiato, quasi tutto...*, in “La circolare di lavoro e previdenza” n. 45/2019.

Nel caso gli inerti vengano utilizzati, direttamente o previa triturazione, per altre produzioni o lavorazioni si applicano le voci specifiche (riempimenti, sottofondi stradali, conglomerati, aggregati, ecc.)”.

Quindi, l'esempio è rilevante non solo per far capire la complessità della classificazione (sarebbero da aggiungere i materiali contenenti amianto, i detriti delle aziende che fanno pulizie industriali, etc.), ma anche per portare l'attenzione sulla delicata questione dell'inquadramento tariffario: una stessa attività, nei vari settori ha tassi diversi e riferimenti differenti.

A tal fine, va sempre ricordato il principio di congruenza tra Inps e Inail riportato all'interno delle Modalità per l'applicazione delle tariffe dei premi, all'articolo 4: esso non consente all'Istituto di applicare inquadramenti diversi rispetto a quelli in atto all'Inps, ma dà facoltà all'Inail di richiedere eventuali premi arretrati nel periodo prescrizione, qualora ci si avveda che la gestione in atto presso l'Istituto assicuratore è diversa da quella in essere presso l'Istituto di previdenza.

Anche su questo punto deve soffermarsi l'attenzione dei professionisti al fine di evitare discrasie, anche perché, parliamoci chiaro, prima o poi i controlli incrociati disposti dall'Inail con gli inquadramenti Inps faranno sì che l'Istituto richieda eventuali differenze e lo farà, ovviamente, senza sanzioni, ma in un'unica soluzione, con necessità di versare il dovuto anche per non perdere la regolarità contributiva...

Se non è colpa del datore di lavoro, tutto ok

Una volta acclarato che la classificazione tariffaria, a seguito della migrazione, è errata, la domanda è: cosa succede all'azienda?

In realtà, se non vi sono responsabilità aziendali, nulla di grave, poiché la riclassificazione (*rectius*: la rettifica classificativa) non è retroattiva se il premio versato è minore del dovuto (quindi niente richiesta di arretrati), mentre la retroattività c'è se si è pagato più del dovuto (quindi rimborso).

L'Inail ha così sintetizzato la decorrenza del provvedimento di rettifica:

*“- dal primo giorno del mese successivo a quello della comunicazione del provvedimento di rettifica nelle ipotesi in cui l'erroneo aggiornamento della classificazione conseguente all'entrata in vigore delle nuove Tariffe dei premi, accertato d'ufficio, abbia comportato il versamento di un premio minore di quello effettivamente dovuto (art.11, comma 2, MAT);
- dal primo giorno del mese successivo a quello nel quale è stata inoltrata l'istanza di rettifica del datore di lavoro nelle ipotesi in cui l'erroneo aggiornamento della classificazione conseguente*

all'entrata in vigore delle nuove Tariffe dei premi abbia comportato il versamento di un premio minore di quello effettivamente dovuto (art.12, comma 2, MAT);

- dalla data in cui l'esatta classificazione delle lavorazioni e la relativa tassazione dovevano essere applicati nelle ipotesi in cui l'erroneo aggiornamento della classificazione conseguente all'entrata in vigore delle nuove Tariffe dei premi abbia comportato il versamento di un premio maggiore di quello effettivamente dovuto (art. 11, comma 2, lett. b, art. 12, comma 2, lett. b, MAT)".

Se è colpa del datore, le cose cambiano

Come è facile immaginare, nel caso in cui l'errata classificazione sia responsabilità del datore di lavoro le cose cambiano.

L'esempio classico è quello dell'azienda del Terziario che non ha mai reso noto di effettuare un'attività produttiva ed è, quindi, migrata alla sola voce del Commercio, mentre nella nuova tariffa avrebbe dovuto avere un'unica classificazione alla voce di produzione².

In questo caso, vale la regola esattamente opposta a quella vista, ovvero l'azienda:

- se doveva pagare di più, verserà gli arretrati con l'addebito delle sanzioni civili per evasione;
- se doveva versare di meno, non avrà il rimborso di quanto pagato in più (articoli 11-12, Mat).

È, quindi, essenziale che, nel caso in cui un datore di lavoro verifichi che la migrazione per qualsiasi ragione non è andata a buon fine, controlli se la classificazione sia errata, perché l'Istituto, pur in possesso delle informazioni dovute, non ha effettuato in modo corretto il ribaltamento o se, invece, l'errore è dovuto a una denuncia non corretta o incompleta da parte dell'azienda.

Guardando le basi di calcolo può venire il dubbio che l'attività sia cambiata?

Il caso della rettifica classificativa va tenuto distinto da quello della variazione.

Ovviamente, si tratta di un aspetto meno governabile guardando le sole basi di calcolo, per l'evidente ragione che, mentre nel caso della rettifica sussistono delle voci a rischio, nel senso che, anche solo esaminando le basi di calcolo e conoscendo l'azienda, risulta evidente, ad esempio, che un negozio

² Sul tema, cfr. [circolare Inail n. 28/2021](#), ove si legge che "l'attività di vendita è stata inclusa nelle lavorazioni previste nei grandi gruppi 1, 2, 5, 7 e 8 e nei gruppi 6200, 6300 e 6500 del grande gruppo 6. L'attività quindi che si compone di una parte commerciale e di una parte produttiva di manutenzione o di riparazione svolta nel medesimo luogo o in un'area dedicata o un locale annesso a quello in cui si svolge la vendita (es. laboratorio, officina, ecc.), è classificata in un unico riferimento tariffario, individuato nelle voci dei citati grandi gruppi o gruppi, cosiddette "di produzione". Nella vendita sono ricomprese le operazioni di cassa, le fasi di consegna presso i clienti, le operazioni di rifornimento e di magazzinaggio, nonché la vendita di prodotti anche non oggetto di lavorazioni". Il tema non viene approfondito in questa sede perché più volte oggetto di illustrazione a partire da F. Vazio, *Nuove Tariffe Inail: il punto sul Terziario che diventa produzione*, in "La circolare di lavoro e previdenza" n. 31/2019

classificato solo alla voce 0722 ha un riferimento tariffario errato, nel caso del cambiamento dell'attività, ovviamente, occorre effettuare accertamenti *in loco*.

Vero è, però, che in qualche caso, ancora una volta, è relativamente facile supporre che l'attività sia mutata.

Un caso fra tutti è quello della voce 6321.

Essa si riferisce alla costruzione di macchine operatrici, nonché alle riparazioni in officina; esclusi l'installazione e il montaggio in opera, per i quali occorre applicare la voce dell'impiantistica, ovvero la 3600.

In pratica, è ricompresa nella voce solo la posa in opera ovvero

“quella lavorazione costituita da alcune semplici operazioni che consentono al bene consegnato di funzionare o di adempiere alla propria funzione. Esse consistono essenzialmente nel posizionamento del bene, nella sua messa in bolla, nel fissaggio, a parete o a pavimento, per esempio con tasselli o bulloni, nell'eventuale collegamento agli impianti già predisposti di acqua, gas, elettrico, ecc., nel primo avviamento” (così “Istruzioni tecniche”).

Come da dicitura tariffaria sono esclusi, viceversa, il montaggio in opera (che, in sostanza, è l'assemblaggio *in loco* del macchinario), l'installazione oltre alla riparazione eseguita presso il cliente.

Risulta evidente che, ove un'azienda metalmeccanica abbia dimensioni ragguardevoli, è impensabile che essa nel corso del tempo non abbia iniziato a fare manutenzione/assistenza presso il cliente o che comunque non effettui almeno il montaggio in opera dei propri macchinari presso l'acquirente.

Ove il datore di lavoro, quindi, abbia classificazione solo alla voce 6321, è opportuno verificare se nel corso del tempo non vi sia stata una modifica all'attività e il datore di lavoro sia classificabile anche alla voce 3600.

Si badi bene: il caso della variazione è completamente diverso da quello della rettifica per mutamento della tariffa. Nel secondo caso, ciò che cambia è unicamente il riferimento tariffario, ma la lavorazione è invariata, mentre nel caso della variazione ciò che cambia, appunto, è il rischio. La precisazione non appare superflua, poiché nel caso della variazione la disciplina relativa alla decorrenza è completamente diversa: infatti, la variazione (articolo 10, Mat) ha decorrenza sempre retroattiva, anche qualora, in ipotesi, l'azienda l'abbia comunicata.

Si pensi, ad esempio, a una denuncia di nuovo lavoro (appunto nel caso delle voci 6321 e 3600), a seguito della quale la sede Inail non abbia assunto tempestivamente il provvedimento di modifica classificativa: la sede Inail potrà, nei termini prescrizionali, emettere il provvedimento richiedendo i premi arretrati, beninteso senza sanzioni.

L'unico caso in cui la decorrenza non è retroattiva è quello della variazione omessa o ritardata a favore dell'azienda, ossia qualora il datore di lavoro non abbia comunicato o abbia reso noto in ritardo il mutamento dell'attività che comporti un minore tasso: in tal caso, i relativi provvedimenti decorrono dal primo giorno del mese successivo a quello di presentazione della denuncia.

Conclusioni

Certamente il miglior controllo sulla classificazione aziendale è svolto in azienda o comunque chiedendo al datore di lavoro particolari circa le lavorazioni. Si pensi al caso in cui operazioni complementari, quali ad esempio il controllo qualità o la manutenzione dei macchinari, vengano svolte anche per terzi: è evidente che tali circostanze possono emergere solo attraverso la domanda mirata al datore di lavoro. Altrettanto avviene per le mansioni dei lavoratori, che possono cambiare nel corso del tempo e, vieppiù, per le incidenze di attività.

Vero è, tuttavia, che anche attraverso la semplice lettura delle basi di calcolo è possibile quanto meno farsi venire dei dubbi circa la qualità ed esattezza della classificazione: d'altronde, se la *business intelligence* Inail porta a un risultato attorno al 93% di irregolarità (cfr. Rapporto Annuale di vigilanza Inl 2021) per le ispezioni attraverso l'incrocio di dati che ovviamente già l'azienda possiede (classificazione, inquadramento Inps, dati fiscali, CCIAA, etc.), un'operazione di verifica sulle carte è certamente possibile anche per il datore di lavoro e per il professionista.

Tali controlli, insieme ovviamente alle verifiche in azienda, possono evitare in futuro un recupero di premi omessi (e anche delle sanzioni).

Convegni di aggiornamento

 **Euroconference**
Centro Studi Lavoro e Previdenza

Convegno di aggiornamento di mezza giornata

LEGGE DI BILANCIO 2023 E AUTOLIQUIDAZIONE INAIL

 23 gennaio 2023  14.30 - 17.30

[ACCEDI AL SITO](#)

L'evento fa parte del ciclo di incontri "Percorso Formativo 365 2022/2023"

Per partecipare alla sede Web, è necessario disporre di un computer personale con webcam e audio perfettamente funzionanti

Strumenti di lavoro n. 1/2023

Le attività di prevenzione in materia di *privacy*: dal *design* alla formazione dei lavoratori

Barbara Garbelli – consulente del lavoro

In un mondo del lavoro in continua evoluzione, che diventa progressivamente digitale e smart, essere compliance al GDPR rappresenta una condizione imprescindibile per operare in maniera sicura, oltre che conforme alle disposizioni normative vigenti.

Nonostante l'accelerazione portata dalla pandemia, ancora oggi molte realtà - sia pubbliche che private - non sono totalmente in regola con gli adempimenti previsti dal Regolamento (UE) 2016/679.

Analizziamo, step by step, i passaggi pratici per ottemperare agli obblighi vigenti e prevenire data breach e non conformità in azienda.

Il nuovo approccio alla *privacy* del GDPR e come adeguarsi alla normativa

Il Regolamento (UE) 2016/679 entra in vigore il 25 maggio 2018 ed è la massima espressione dei “tempi che cambiano”: nasce, infatti, dalle puntuali necessità di certezza giuridica, semplicità di applicazione e armonizzazione della norma riguardante il trattamento del dato delle persone fisiche; se in precedenza il soggetto della norma era la persona fisica, con il GDPR l'attenzione si sposta sul dato della persona fisica, che diventa nuovo soggetto delle disposizioni.

Il Regolamento costituisce, inoltre, una risposta alle sfide poste dallo sviluppo tecnologico e da un mondo del lavoro che si sta evolvendo progressivamente verso un approccio totalmente digitale: la spinta data dall'emergenza pandemica ci ha mostrato in questi 2 anni le caratteristiche dei nuovi modelli di crescita economica, tenendo conto delle esigenze di tutela dei dati personali sempre più avvertite dai cittadini dell'Unione Europea.

In questo contesto propositivo nei confronti di una nuova attenzione all'argomento *privacy*, si sottolinea la struttura della normativa europea, di tipo anglosassone, che, partendo da alcuni concetti imprescindibili, lascia poi ampio spazio di manovra al titolare del trattamento del dato, che può adempiere alle disposizioni in maniera completamente (o quasi) libera, garantendo sotto la propria completa responsabilità il risultato finale dell'adottare una politica *compliance* al GDPR.

Tale approccio, indubbiamente innovativo, potrebbe tuttavia risultare problematico per l'applicazione alla realtà italiana, abituata all'applicazione di chiare e definite norme dispositive.

A tal proposito l'intervento dell'Autorità garante dei singoli Stati membri ha un ruolo fondamentale per il supporto a imprese, professionisti e P.A..

In Italia, successivamente all'entrata in vigore del Regolamento Europeo, è stato introdotto, con validità dal 19 settembre 2018, il D.Lgs. 101/2018, che ha introdotto le disposizioni necessarie per l'adeguamento della normativa nazionale italiana precedente, D.Lgs. 196/2003, alle disposizioni del GDPR.

Schematizzando le novità introdotte dal Garante europeo, il GDPR introduce il nuovo concetto di *accountability* (responsabilizzazione) del titolare, affiancandolo ai nuovi concetti di *privacy by design* e *privacy by default*, nonché di approccio basato sul rischio e adeguatezza delle misure di sicurezza, di valutazione d'impatto e *data breach* (violazione del dato).

A questi nuovi concetti corrispondono regole più rigide per la selezione e la nomina di un responsabile del trattamento (nonché di eventuali *sub* responsabili), prevedendo in alcuni casi la nomina obbligatoria di un responsabile della protezione dei dati aziendali, conosciuto anche come DPO.

La necessità di semplificazione ha comportato regole più chiare su informativa e consenso, ampliando la tipologia dei diritti che spettano all'interessato.

Non per ultimo sono stati definiti criteri rigorosi per il trasferimento dei dati in territori extraUE, con obbligo di fornire comunicazione all'interessato del trattamento del dato e di monitorare le condizioni di sicurezza previste dal Paese terzo.

Per adempiere in maniera corretta alle disposizioni previste dal Regolamento Europeo sopra sintetizzate, può essere utile l'utilizzo di una *check list*, come di seguito riportata:

N. step	Attività da svolgere	Termine di completamento della procedura	Piano di miglioramento futuro
1	Produrre una descrizione schematica della propria attività, definendo i trattamenti collegati a essa e scegliendo gli strumenti e le soluzioni più idonei per l'esercizio.		
2	Verificare le garanzie contrattuali date dai fornitori e siglare un <i>data processing agreement</i> (accordo per il trattamento dei dati) da sottoscrivere ex articolo 28, Regolamento (UE) 2016/679		
3	Verificare che le soluzioni sviluppate per esercitare l'attività siano conformi ai principi di <i>privacy by design</i> e <i>privacy by</i>		

	<i>default</i> , garantendo la sicurezza dei dati <i>ex</i> articolo 32, Regolamento (UE) 2016/679		
4	Analizzare il rischio <i>privacy</i> collegato alla modalità di trattamento del dato		
5	Valutare il potenziale invasivo di eventuali sistemi che consentano il monitoraggio della prestazione lavorativa e, nel caso, stipulare un accordo con Rsu/Rsa o - in mancanza - chiedere autorizzazione all'ufficio ITL competente		
6	Elaborare la valutazione di impatto <i>privacy</i> (Dpia), <i>ex</i> articolo 33, Regolamento (UE) 2016/679, ove sia richiesto dal punto 4, o i dati trattati siano particolari (articolo 9, GDPR – dati relativi alla salute, all'orientamento politico, sessuale, dati finanziari e similari)		
7	Redigere il registro del trattamento dei dati indicando i trattamenti svolti, le tipologie di dati trattati e il loro utilizzo e conservazione. Il Registro del trattamento è obbligatorio, <i>ex</i> articolo 30, Regolamento (UE) 2016/679, in caso di trattamento di dati particolari oppure nel caso in cui la struttura occupi oltre 250 dipendenti.		
8	Individuare i lavoratori addetti al trattamento dei dati e predisporre la lettera di incarico al trattamento dati del lavoratore, <i>ex</i> articolo 29, Regolamento U(E) 2016/679		
9	Individuare i soggetti esterni alla struttura aziendale che trattano dati in nome e per conto del titolare e predisporre l'incarico a responsabile esterno del trattamento del dato, <i>ex</i> articolo 4, Regolamento (UE) 2016/679		
10	Definire la necessità di nominare un <i>data protection officer</i> (DPO), <i>ex</i> articolo 37, Regolamento (UE) 2016/679		
11	Redigere l'informativa <i>privacy</i> , <i>ex</i> articolo 13, Regolamento (UE) 2016/679		
12	Predisporre il regolamento <i>privacy</i> in uso ai dipendenti, prevedendo misure di sicurezza informatica e fisica del dato e definendo i comportamenti standardizzati per la gestione di un eventuale <i>data breach</i>		
13	Organizzare sessioni di formazione e informazione dedicate ai lavoratori incaricati al trattamento del dato		
14	Prevedere sanzioni disciplinari per chi non rispetta la <i>policy privacy</i> aziendale, tipizzando gli illeciti e le relative sanzioni		
15	Verbalizzare la consegna e/o utilizzo dei dispositivi informatici e relativo impegno del rispetto delle condizioni d'uso		

Il nuovo approccio alla privacy del GDPR: i concetti di *accountability*, *privacy by design*, *privacy by default* e la valutazione del rischio

Come analizzato in premessa, il Regolamento (UE) 2016/679 introduce il nuovo concetto di responsabilizzazione, traduzione italiana del concetto originale di *accountability*: richiamando tale concetto il Regolamento dispone che il titolare del trattamento adotti e attui, su base volontaria e autonoma, politiche e misure adeguate per garantire e dimostrare, in caso di necessità, che il trattamento dei dati personali effettuato sia conforme al Regolamento stesso.

Tenuto conto della natura, del campo di applicazione, del contesto e delle finalità del trattamento, nonché dei rischi di varia probabilità e gravità per i diritti e le libertà delle persone fisiche, il titolare del trattamento deve predisporre tutte le misure tecniche e organizzative adeguate per garantire, ed essere in grado di dimostrare, che il trattamento dei dati personali è effettuato conformemente al Regolamento: tale previsione è espressamente definita dall'articolo 24, Regolamento (UE) 2016/679.

A differenza di quanto precedentemente disposto dal D.Lgs. 196/2003, oggi il titolare del trattamento si deve autoregolamentare, in piena libertà, ma con una forte responsabilità sulle proprie scelte; se, infatti, la precedente normativa elencava in maniera puntuale le attività autorizzate o meno, oggi il Legislatore si focalizza sul risultato finale, fornendo al titolare del trattamento del dato ampia autonomia gestionale.

Strettamente collegati al principio di *accountability*, trovano collocazione i principi di *privacy by design* e *privacy by default*.

Secondo un approccio concettuale innovativo (almeno per la mentalità italiana), la *privacy* non deve essere “*un accessorio*” aggiunto a posteriori, ma viene imposto in capo al titolare del trattamento del dato l'obbligo di prevedere, fin dallo stadio di progetto (*by design*), le misure tecniche e organizzative adeguate per tutelare i dati che verranno trattati da manipolazioni illecite.

Inoltre, per impostazione predefinita (*by default*), i dati personali dovranno essere trattati nella misura necessaria e sufficiente per le finalità previste e per il periodo strettamente necessario a tali fini, evitando il trattamento di dati non strettamente necessari per la gestione *compliance* del trattamento stesso.

L'ampia libertà organizzativa tipica del Regolamento Europeo, che permette al titolare di autoregolare la propria *policy privacy*, rende necessaria la valutazione del rischio, definendo un approccio *risk based* molto simile a quello adottato dal D.Lgs. 81/2008 in materia di sicurezza sul lavoro.

L'approccio *risk based* ha una duplice valenza: se, da un lato, il titolare determina “*cosa fare e come farlo*”, dall'altro determina anche la sua misura di responsabilità in caso di controllo o inadempienza; il tutto tenendo conto della natura, della portata, del contesto e delle finalità del trattamento, nonché della probabilità e della gravità dei rischi per i diritti e le libertà degli interessati al trattamento.

In base al principio di *accountability*, ove la valutazione del rischio rilevi un'elevata probabilità di rischio grave per i diritti e le libertà dell'interessato in caso di perdita o trafugazione del dato, si renderà necessaria una valutazione di impatto.

La valutazione di impatto, così come definita dall'articolo 33, Regolamento (UE) 2016/679, consiste nell'analisi dei possibili danni subiti dall'interessato del trattamento in caso di perdita, trafugazione e divulgazione illecita dei dati trattati (*data breach*); l'analisi sarà, quindi, seguita da una procedura - a volte condivisa preventivamente con l'Autorità garante - utile a prevenire eventuali *data breach* e, ove si palesassero, a evitare danni agli interessati.

Dalla valutazione del rischio alla gestione delle violazioni della sicurezza: *il data breach*

Il termine tecnico “*data breach*” identifica qualsiasi violazione di sicurezza che comporta (sia accidentalmente, sia in modo illecito) la distruzione, la perdita, la modifica, la divulgazione non autorizzata o l'accesso ai dati personali trasmessi, conservati o comunque trattati da un soggetto terzo; tale violazione può compromettere la riservatezza, l'integrità o la disponibilità di dati personali.

Alcuni possibili esempi, come indicato dal Garante *privacy*, potrebbero essere i seguenti:

1. l'accesso o l'acquisizione dei dati da parte di terzi non autorizzati;
2. il furto o la perdita di dispositivi informatici contenenti dati personali;
3. la deliberata alterazione di dati personali;
4. l'impossibilità di accedere ai dati per cause accidentali o per attacchi esterni (virus informatici, *malware*, etc);
5. la perdita o la distruzione di dati personali a causa di incidenti, eventi avversi, incendi o altre calamità;
6. la divulgazione non autorizzata dei dati personali.

In caso di *data breach* il titolare del trattamento deve notificare sollecitamente tale violazione al Garante per la protezione dei dati personali, ove possibile entro 72 ore dal momento in cui ne è venuto a conoscenza (o comunque senza mancato ritardo). Inoltre, se la violazione comporta un

rischio elevato per i diritti delle persone, il titolare deve anche comunicarla a tutti gli interessati, utilizzando i canali più idonei, a meno che abbia già preso misure tali da ridurre l'impatto.

Al Garante vanno notificate unicamente le violazioni di dati personali che possono avere effetti avversi significativi sugli individui, e che possano causare danni fisici, materiali o immateriali, quali, ad esempio, la perdita del controllo sui propri dati, la limitazione di alcuni diritti, la discriminazione, il furto d'identità o il rischio di frode, la perdita di riservatezza dei dati personali protetti da segreto professionale, una perdita finanziaria, un danno alla reputazione e qualsiasi altro significativo svantaggio economico o sociale.

La notifica di *data breach* deve contenere le informazioni previste all'articolo 33, § 3, Regolamento (UE) 2016/679, e può essere predisposta sulla base di uno specifico modello disponibile sul sito del Garante, cui deve essere inviata via pec previa sottoscrizione formale.

Il Garante, in seguito alla notifica, può prescrivere misure correttive nel caso sia rilevata una violazione delle disposizioni del Regolamento UE sopracitato, anche per quanto riguarda l'adeguatezza delle misure di sicurezza tecniche e organizzative applicate ai dati oggetto di violazione.

Il registro del trattamento del dato: la *slow motion* della *privacy*

Il registro del trattamento¹ costituisce uno dei principali elementi di *accountability*, è lo strumento attraverso cui il titolare del trattamento fornisce un quadro costantemente aggiornato dei trattamenti adottati dalla propria organizzazione ed è elemento indispensabile per ogni attività di valutazione o analisi del rischio.

Il registro consiste in un documento contenente le principali informazioni di cui all'articolo 30, Regolamento (UE) 2016/679, relative alle operazioni di trattamento svolte dal titolare del trattamento e, se nominato, dal responsabile esterno del trattamento.

Il registro deve avere forma scritta (anche elettronica) e dev'essere aggiornato costantemente in base alle eventuali modifiche apportate alla struttura *privacy* aziendale.

Il registro del trattamento, consistendo nella "fotografia in movimento" dei trattamenti adottati dal titolare, dev'essere il primo adempimento da attuare e ha carattere obbligatorio per le imprese che occupano almeno 250 dipendenti. Tale previsione non si applica, quindi, alle imprese o organizzazioni che occupano meno di 250 dipendenti, tranne nei casi in cui il trattamento effettuato possa presentare

¹ Il Garante *privacy* italiano ha dedicato un'intera sezione del proprio sito al registro del trattamento, fornendo risposte a *Faq* ed esempi di registro e di compilazione dello stesso: <https://www.garanteprivacy.it/home/faq/registro-delle-attivit -di-trattamento>.

un rischio per i diritti e le libertà dell'interessato, non sia occasionale o includa il trattamento di categorie particolari di dati o i dati personali relativi a condanne penali e a reati, così come identificato dall'articolo 9, Regolamento (UE) 2016/679.

La definizione di trattamento del dato e degli “attori della *privacy*”: interessato, incaricato e responsabile

Come anticipato in premessa, il GDPR sposta il *focus* normativo dalla tutela dell'interessato (ovvero la persona fisica alla quale si riferiscono i dati) alla tutela diretta del dato stesso: come recita il Garante stesso i dati da tutelare “*sono dati personali, le informazioni che identificano o rendono identificabile, direttamente o indirettamente, una persona fisica e che possono fornire informazioni sulle sue caratteristiche, le sue abitudini, il suo stile di vita, le sue relazioni personali, il suo stato di salute, la sua situazione economica, ecc.*”.

Trattamento del dato

Per trattamento di questi dati si intende (articolo 4, § 1, punto 2, GDPR) qualsiasi operazione o insieme di operazioni, compiute con o senza l'ausilio di processi automatizzati, che, applicate a dati personali, ne permetta, ad esempio, la raccolta, la registrazione, l'organizzazione, la strutturazione, la conservazione, l'adattamento o la modifica, l'estrazione, la consultazione, l'uso, la comunicazione mediante trasmissione, diffusione o qualsiasi altra forma di messa a disposizione, il raffronto o l'interconnessione, la limitazione, la cancellazione o la distruzione.

Titolare del trattamento

Il titolare del trattamento è definito dal GDPR, all'articolo 4, come

“la persona fisica o giuridica, l'autorità pubblica, il servizio o qualsiasi altro organismo che, singolarmente o insieme ad altri, determina le finalità e i mezzi del trattamento di dati personali; quando le finalità, le condizioni e i mezzi del trattamento sono determinati dal diritto dell'Unione o dal diritto di uno Stato membro, il titolare del trattamento o i criteri specifici applicabili alla sua nomina possono essere designati dal diritto dell'Unione o dal diritto dello Stato membro”.

Nella pratica, titolare del trattamento è colui che decide sia le ragioni che le modalità del trattamento dei dati e che, quindi, ha la facoltà di trattare i dati personali degli interessati senza ricevere istruzioni da altri (e senza dover rendere conto a terzi che non siano gli interessati stessi).

In linea generale, quindi, il titolare è individuabile nel vertice dell'azienda (ovvero la società, l'ente, l'associazione o altro) e, pertanto, corrisponde a una persona giuridica.

Il GDPR riconosce anche possibile la coesistenza di più titolari del trattamento (*jointes controllers*) che decidono congiuntamente il trattamento di uno specifico insieme di dati per conseguire una finalità comune.

Responsabile del trattamento

Il responsabile del trattamento è, invece, la persona fisica o giuridica alla quale il titolare richiede di eseguire per suo conto specifici e definiti compiti di gestione e controllo del trattamento dei dati (articolo 4, § 1, punto 8), Regolamento (UE) 2016/679).

Incaricato al trattamento

La figura dell'incaricato del trattamento (seppur non definita direttamente dal GDPR) individua le persone autorizzate al trattamento dei dati personali sotto l'autorità diretta del titolare o del responsabile, previo specifico processo di formazione e informazione.

La figura del *data protection officer*

Il responsabile della protezione dei dati, o *data protection officer*, è il soggetto incaricato di sorvegliare l'osservanza delle disposizioni in materia di protezione dei dati personali ed è individuato in funzione delle qualità professionali e della conoscenza specialistica della normativa e della prassi in materia di protezione dati.

Si tratta di una figura, assimilabile a quella di un consulente esperto, che viene prevista obbligatoriamente dal nuovo Regolamento (UE) all'articolo 37, che ne dispone la nomina - in alcuni specifici casi - per affiancare il titolare nella gestione delle problematiche del trattamento dei dati personali su larga scala.

Il DPO, figura già storicamente già presente nel mondo anglosassone come *Chief Privacy Officer*, è un professionista esterno all'azienda (o interno, ma comunque dotato di autonomia, indipendenza e di una posizione che non lo ponga di conflitto di interessi) che abbia competenze giuridiche, informatiche, di *risk management* e di analisi dei processi.

La sua responsabilità principale è quella di osservare, valutare e organizzare la gestione del trattamento di dati personali (e dunque la loro protezione) all'interno di un'azienda (sia essa

pubblica che privata), affinché questi siano trattati nel rispetto delle normative *privacy* europee e nazionali.

La formazione dei lavoratori: obblighi e contenuti

Il Regolamento Europeo, pur prevedendo un obbligo formativo e informativo nei confronti degli addetti al trattamento, non specifica nel dettaglio la tipologia di corsi, ma tale obbligo si desume dagli articoli 29, 32 e 39, Regolamento (UE) 2016/679 (GDPR): la norma non fornisce, dunque, istruzioni da seguire pedissequamente, ma più semplicemente delimita un perimetro entro cui operare; il lavoratore dovrà, una volta formato in base alla *policy privacy* aziendale, avere gli strumenti utili per trattare il dato in maniera consapevole e sicura.

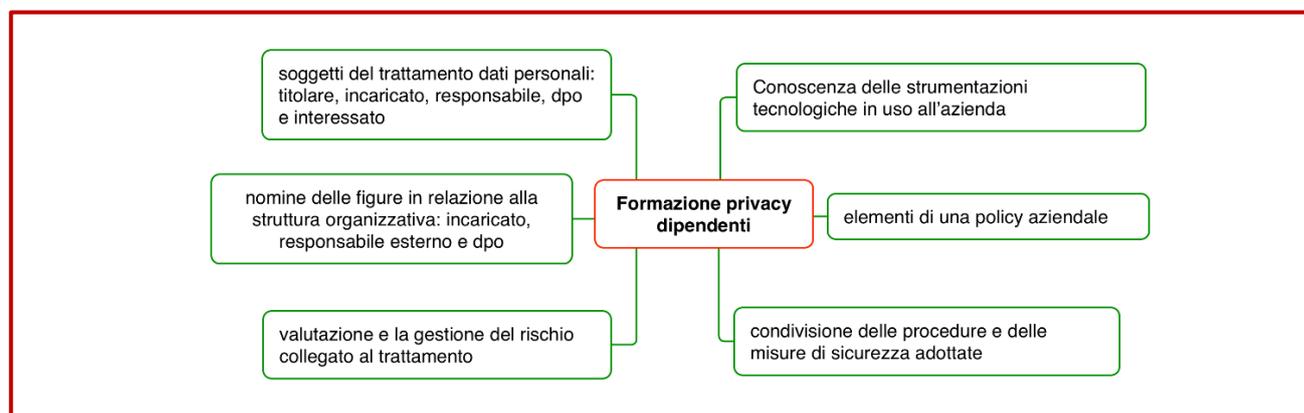
Gli obblighi formativi sono introdotti dall'articolo 39.1.b, Regolamento, il quale prevede, tra i compiti del DPO, quello di

“sorvegliare l’osservanza delle politiche del titolare del trattamento o del responsabile del trattamento in materia di protezione dei dati personali, compresi la sensibilizzazione e la formazione del personale che partecipa ai trattamenti e alle connesse attività di controllo”,

e, inoltre, l'art. 32.4, Regolamento, dispone che “chiunque abbia accesso a dati personali non tratti tali dati se non istruito in tal senso dal titolare del trattamento”.

Le aziende e le P.A., pertanto, devono organizzare per chiunque gestisca dati personali percorsi formativi, in base alla propria *policy privacy*, che rispondano ai requisiti del principio di *accountability*: testabili, verificabili e valutabili.

In caso di violazione degli articoli 29 e 39 (obbligo formativo), verranno applicate sanzioni amministrative pecuniarie che potrebbero essere rilevanti, in considerazione del fatto il GDPR non prevede sanzioni in misura fissa, ma proporzionali al tipo di mancanza e al fatturato del settore di riferimento.



Conclusioni

In un mondo del lavoro in continua evoluzione, che diventa progressivamente digitale e *smart*, essere *compliance* al GDPR rappresenta una condizione imprescindibile per operare in maniera sicura, oltre che conforme alle disposizioni normative vigenti.

Il dato delle persone fisiche è considerato, a oggi, a tutti gli effetti il “nuovo petrolio”, per suo il potenziale intrinseco.

Un dato in sé non è quasi mai esatto o sbagliato, ciò che fa la differenza è l'utilizzo (o trattamento) che si vuole disporre: ciò implica che la qualità del dato è collegata alla finalità di trattamento.

Per questo, attuare in modo proattivo il GDPR non è un costo, ma un investimento; non dobbiamo scordare le sanzioni definite in caso di riscontrate irregolarità, che possono raggiungere la soglia massima di 10 milioni di euro o fino al 2% del fatturato totale annuo mondiale del settore di appartenenza del titolare del trattamento; in Italia le sanzioni sono irrogate dal Garante *privacy* attraverso la Guardia di finanza e, come per tutta l'Unione Europea, sono stabilite a discrezione del Garante, che le quantifica in funzione della gravità dell'inadempimento.



La nuova serie di **podcast** sulle riviste Euroconference

LAVORO

Euroconference
Editoria

Segui il canale Euroconference Editoria su Spotify e ascolta gli ultimi episodi

Strumenti di lavoro n. 1/2023

Smart working: potere disciplinare e potere di controllo del datore di lavoro

Andrea Ercoli – consulente del lavoro

Il lavoratore che presta attività al di fuori dei locali aziendali, per effetto di accordo di smart working con il datore di lavoro, resta soggetto agli obblighi disciplinari previsti per la generalità dei dipendenti dell'azienda¹. Da questo punto di vista, il coordinamento tra l'attività svolta in modalità agile e il rispetto delle regole comportamentali previste per i lavoratori non è sempre agevole, specialmente con riguardo al delicato esercizio del potere di controllo da parte del datore di lavoro.

Premessa

Il potere disciplinare costituisce uno dei cardini del principio della subordinazione che contraddistingue il rapporto di lavoro dipendente. Il potere disciplinare del datore di lavoro individua la possibilità, per questi, di irrogare provvedimenti a fronte di condotte che non siano adeguate all'ambiente lavorativo in cui l'attività è prestata. Questo potere è ampiamente regolato dall'ordinamento, che ne definisce i termini e le modalità di esercizio. Sia la normativa di legge che i Ccnl hanno stabilito le regole per gestire queste evenienze, determinando un sistema che si poggia su trasparenza di informazione e procedure fortemente tipizzate e consolidate nel tempo. Il procedimento relativo a questo tipo di attività ha radici che affondano nel tradizionale svolgimento del rapporto di lavoro dipendente, nell'ambito del quale sono anche individuate le tutele previste dalla norma, che mira anche a non consentire un ossessivo controllo automatizzato da parte del datore di lavoro sul lavoratore. In questo senso, l'avvento dello *smart working* ha posto alcuni interrogativi, soprattutto in ordine al coordinamento tra una disciplina nata per limitare il controllo automatico dei dipendenti con una modalità operativa che fa della digitalizzazione e del coordinamento da remoto il proprio terreno di gioco.

Il potere disciplinare

Il potere disciplinare del datore di lavoro deriva dall'[articolo 2106](#), cod. civ., che dispone la possibilità che vengano applicate sanzioni disciplinari al dipendente, in relazione alle mancanze del medesimo nei

¹ Si veda anche A. Ercoli, *Accordo di smart working: orario di lavoro e diritto alla disconnessione*, in "Strumenti di lavoro" n. 12/2022.

confronti degli obblighi disposti dal medesimo codice civile e dai contratti collettivi. Il testo dell'articolo prevede anche una correlazione tra la sanzione applicata e la gravità dei fatti oggetto dell'infrazione del lavoratore. Questa disposizione non è che il punto di partenza per quanto riguarda il potere di sanzionare condotte difformi alle regole, da parte del datore di lavoro. Infatti, il successivo esercizio di tale potere è stato regolato dalla normativa di legge (in particolare dallo Statuto dei Lavoratori, ossia la L. 300/1970), nonché dalla contrattazione collettiva nazionale.

Lo Statuto dei lavoratori si occupa del tema nell'[articolo 7](#), che prevede una serie di guarentigie nei confronti del lavoratore che si trovi a essere destinatario di contestazione disciplinare da parte del datore di lavoro.

In prima battuta, è rilevante la disposizione che prevede obblighi di trasparenza e conoscibilità delle norme comportamentali, a favore dei lavoratori. Il testo della norma prevede l'affissione in luogo accessibile a tutti del codice disciplinare, di modo che il lavoratore abbia le idee chiare sugli obblighi comportamentali che si intendono richiesti nei locali aziendali. L'affissione del codice è un prerequisito fondamentale rispetto all'apertura di qualsiasi procedimento disciplinare nei confronti dei lavoratori, salvo il fatto che la norma contestata non sia già prevista e conoscibile in quanto parte dell'ordinaria socialità, ovvero da normative di tipo penale ([Cassazione n. 31150/2022](#)).

Il tema dell'affissione è stato affrontato anche dalla Corte di Cassazione, che a più riprese ha stabilito come tale principio costituisca un prerequisito fondamentale e come, oltretutto, non vi siano metodologie alternative validamente percorribili per superare tale onere (Cassazione n. 10201/2004). Questo tema è di assoluto rilievo se coordinato con la disciplina dello *smart working*, che potrebbe vedere coinvolti alcuni lavoratori dipendenti che prestino la propria attività integralmente con questa modalità. Ciò significa che i medesimi non avrebbero mai necessità (né possibilità, a volte) di recarsi presso la sede fisica dell'azienda, ammesso che questa effettivamente esista. Il risultato è l'impossibilità di individuare un luogo accessibile a tutti i lavoratori presso cui affiggere il codice disciplinare. La soluzione non può essere la consegna integrale del Ccnl a tutti i lavoratori (sempre Cassazione n. 10201/2004).

La natura del lavoro svolto dal lavoratore agile potrebbe suggerire una soluzione differente: la pubblicazione *on line* del codice disciplinare in punto accessibile a tutti, come ad esempio l'*homepage* del portale aziendale, ovvero una sorta di *feed* aziendale dove "affiggere" telematicamente gli avvisi, quasi come fosse una bacheca in formato digitale.

La normativa sullo *smart working* contenuta nel D.Lgs. 81/2017, oltretutto, sembra disporre una differente disciplina con riferimento ai lavoratori agili, in ordine alla determinazione delle regole di

condotta da seguire nello svolgimento della propria attività lavorativa. Riferendosi all'accordo individuale di *smart working*, il testo della norma dispone, infatti, quanto segue ([articolo 21](#), comma 2):

“L'accordo [...] individua le condotte, connesse all'esecuzione della prestazione lavorativa all'esterno dei locali aziendali, che danno luogo all'applicazione di sanzioni disciplinari”.

Sembra, quindi, di cogliere una norma speciale per il lavoratore agile, che prevede la comunicazione delle condotte che possano dare luogo al procedimento disciplinare nello stesso accordo di *smart working*. Ad avviso di chi scrive ciò è vero solo in parte. Se, infatti, nell'accordo dev'essere inserito il riferimento alle condotte “connesse all'esecuzione della prestazione lavorativa all'esterno dei locali aziendali”, la restante parte delle condotte sanzionabili resta ricompresa all'interno del codice disciplinare, che dev'essere portato a conoscenza del lavoratore mediante i canali che la normativa autorizza.

Non sembra, infatti, ricomprendibile tra le condotte “connesse”, ad esempio, il comportamento di insubordinazione nei confronti dei superiori gerarchici ovvero la diffusione di illazioni o informazioni denigratorie riferite all'azienda, parlando con i clienti. È possibile riscontrare queste condotte indifferentemente poste in essere da un lavoratore agile o da un lavoratore assegnato alla sede.

Da questo punto di vista, la norma sembrerebbe suggerire che solo le condotte “connesse” siano da ricomprendere nell'accordo di *smart working*, non tutte le condotte contestabili, che, viceversa, dovranno essere evidenziate – anche per il lavoratore agile – nel codice disciplinare.

Il potere di controllo

Un aspetto necessariamente preordinato al procedimento disciplinare è costituito dal controllo esercitato dal datore di lavoro sul lavoratore. Anche in questo senso, il potere di controllo è espressione del concetto di lavoro subordinato, come già visto per quanto riguarda il potere disciplinare. Il codice civile dispone obblighi in capo al lavoratore, il cui rispetto è legittimamente verificabile da parte dell'altro soggetto interessato, ossia il datore di lavoro. Anche in questo caso, lo Statuto dei Lavoratori ha previsto alcune garanzie nei confronti dei dipendenti, al fine di limitare il potere di controllo del datore di lavoro e includerlo entro termini di ragionevolezza.

In particolar modo, la L. 300/1970 si concentra sull'utilizzo di impianti audiovisivi per il controllo del lavoratore, dettando una disciplina che è stata oggetto di revisioni e interpretazioni nel corso degli anni.

In sostanza, la norma mira a evitare che il datore di lavoro installi uno strumento di controllo da remoto con il precipuo scopo di controllare lo svolgimento dell'attività da parte dei lavoratori subordinati. Tale eventualità deve costituire un mero accessorio eventuale all'utilizzo dell'impianto audiovisivo, che dev'essere installato esclusivamente per tutela della sicurezza, del patrimonio aziendale oppure per esigenze organizzative e produttive.

Lo Statuto prevede, per questo motivo, un necessario passaggio sindacale, al fine di poter procedere all'installazione dell'impianto, che, nel caso in cui sia impossibile per carenza di rappresentanze interne o rifiuto delle medesime a contrarre, viene sostituito da una procedura con l'ITL, che ha facoltà di autorizzare l'installazione dell'impianto.

Il coordinamento tra il lavoro prestato in modalità agile e potere di controllo del datore di lavoro, esercitato nei limiti previsti dallo Statuto dei Lavoratori, appare subito complesso. Se, infatti, lo strumento telematico è oggetto di una particolareggiata disciplina al fine della possibilità che venga utilizzato quale mezzo di controllo del lavoratore, il potere di controllo potrebbe risultare fortemente inficiato nel proprio esercizio, nei confronti del lavoratore agile. Questo in quanto l'unico modo per verificare che la persona stia prestando la propria attività è utilizzare il mezzo informatico, in questo specifico caso, in quanto unico strumento di comunicazione percorribile. Il D.Lgs. 81/2017 contiene un rimando esplicito, in questo caso ([articolo 21](#), comma 1, L. 81/2017):

“L'accordo relativo alla modalità di lavoro agile disciplina l'esercizio del potere di controllo del datore di lavoro sulla prestazione resa dal lavoratore all'esterno dei locali aziendali nel rispetto di quanto disposto dall'articolo 4 della legge 20 maggio 1970, n. 300, e successive modificazioni”.

In questo senso, l'accordo individuale di *smart working* dovrà disporre quali siano gli strumenti con cui il potere di controllo del datore di lavoro si possa esplicare, in corrispondenza di lavoratore agile. Anche in questo caso, il testo individua specificamente l'oggetto del controllo: la prestazione resa dal lavoratore all'esterno dei locali aziendali.

Ciò si traduce in una necessità di indicare, nell'accordo di *smart working*, le modalità di esercizio del potere di controllo con esclusivo riferimento all'attività svolta al di fuori dei locali aziendali, entro i quali trovano applicazione le regole previste per la generalità dei lavoratori subordinati.

Deroghe all'autorizzazione e parere dell'INL

Tutto quanto sopra analizzato apre numerosi dubbi interpretativi, solo in parte risolti dalla novella del 2015 dell'[articolo 4](#), St. Lav.. La riforma del 2015 ha, infatti, introdotto il principio secondo cui

“La disposizione di cui al comma 1 (ossia l'accordo sindacale o l'autorizzazione dell'ITL obbligatori, ndA) non si applica agli strumenti utilizzati dal lavoratore per rendere la prestazione lavorativa e agli strumenti di registrazione degli accessi e delle presenze (art. 4, comma 2, L. 300/1970)”.

Se, in prima lettura, la disposizione citata sembra risolvere il problema del controllo sul lavoratore agile, l'attività ermeneutica rispetto a tale norma non è stata così lineare come potrebbe ritenersi, con riferimento alla strumentazione tecnologica.

L'INL si è espresso a più riprese con riferimento al collegamento tra la prestazione lavorativa e lo strumento telematico.

In particolare, con la [circolare n. 2/2016](#) l'Ispettorato ha chiarito che

“solo in casi del tutto particolari - qualora i sistemi di localizzazione siano installati per consentire la concreta ed effettiva attuazione della prestazione lavorativa (e cioè la stessa non possa essere resa senza ricorrere all'uso di tali strumenti), ovvero l'installazione sia richiesta da specifiche normative di carattere legislativo o regolamentare (es. uso dei sistemi GPS per il trasporto di portavalori superiore a euro 1.500.000,00, ecc.) - si può ritenere che gli stessi finiscano per “trasformarsi” in veri e propri strumenti di lavoro”.

Oltre a questo, l'Ispettorato è sceso in maggiori dettagli con la successiva [circolare n. 4/2017](#), con riferimento ai lavoratori operanti nei *call center*. In questa circolare, l'INL distingue in modo preciso e puntuale l'utilizzo dei *software* c.d. CRM, che consentono di organizzare meglio la prestazione lavorativa, creando un fascicolo telematico alternativo a quello cartaceo e associando le informazioni raccolte a ciascun cliente, dall'utilizzo di *software* precipuamente pensati per il controllo puntuale di ciascun operatore. In questo secondo caso, l'autorizzazione non potrebbe essere rilasciata per via della disposizione di cui all'[articolo 4](#), L. 300/1970. Nel primo caso, viceversa, l'Ispettorato riconduce tale *software* alla casistica dello “strumento di lavoro”, per questo motivo esente da autorizzazione.

Un terzo parere risulta molto rilevante per tracciare il perimetro del controllo da parte del datore di lavoro: il [provvedimento n. 303/2016](#) del Garante per la protezione dei dati personali. Il garante, in questo provvedimento, nell'analizzare alcune procedure informatiche relative all'utilizzo del *software* da parte dei lavoratori, ha rilevato come solo alcune specifiche modalità operative possano essere considerate indispensabili allo svolgimento dell'attività lavorativa, mentre altre non possano beneficiare di tale definizione.

In particolare, il Garante sostiene che in tale ambito possano ricomprendersi solo servizi, *software* o applicativi strettamente funzionali alla prestazione lavorativa, anche sotto il profilo della sicurezza:

“Da questo punto di vista e a titolo esemplificativo, possono essere considerati “strumenti di lavoro” alla stregua della normativa sopra citata il servizio di posta elettronica offerto ai dipendenti (mediante attribuzione di un account personale) e gli altri servizi della rete aziendale, fra cui anche il collegamento a siti internet. Costituiscono parte integrante di questi strumenti anche i sistemi e le misure che ne consentono il fisiologico e sicuro funzionamento al fine di garantire un elevato livello di sicurezza della rete aziendale messa a disposizione del lavoratore (ad esempio: sistemi di logging per il corretto esercizio del servizio di posta elettronica, con conservazione dei soli dati esteriori, contenuti nella cosiddetta “envelope” del messaggio, per una breve durata non superiore comunque ai sette giorni; sistemi di filtraggio anti-virus che rilevano anomalie di sicurezza nelle postazioni di lavoro o sui server per l’erogazione dei servizi di rete; sistemi di inibizione automatica della consultazione di contenuti in rete inconferenti rispetto alle competenze istituzionali, senza registrazione dei tentativi di accesso)”.

Non solo. Sempre il [Garante, con proprio provvedimento n. 53/2018](#), ha disposto anche i limiti per la verifica dell’*account mail* aziendale relativo al lavoratore. In particolare, è stato specificato che il datore di lavoro, pur avendo la facoltà di verificare l’esatto adempimento della prestazione lavorativa e il corretto utilizzo degli strumenti di lavoro da parte dei dipendenti, deve in ogni caso salvaguardarne la libertà e la dignità. La Corte di Cassazione ([n. 13057/2016](#)) ha affermato che qualora

“siano attivate caselle di posta elettronica – protette da password personalizzate – a nome di uno specifico dipendente, quelle “caselle” rappresentano il domicilio informatico proprio del dipendente [...]. La casella rappresenta uno “spazio” a disposizione – in via esclusiva – della persona, sicché la sua invasione costituisce, al contempo, lesione della riservatezza”.

Tanto più che l’assenza di una esplicita *policy* al riguardo può determinare una legittima aspettativa del lavoratore, o di terzi, di confidenzialità rispetto ad alcune forme di comunicazione.

Dalle indicazioni delle Autorità è, quindi, possibile dedurre che il controllo esercitabile dal datore di lavoro, nei confronti del lavoratore, sia possibile – entro certi limiti – anche mediante l’utilizzo dello strumento informatico.

Se, infatti, alcuni strumenti telematici non possono trovare alcuna autorizzazione (riferimento esplicito, in questo senso, è fatto sia dall’INL che dal Garante *privacy* ai *software* che non abbiano altro scopo rispetto a quello di monitorare il lavoro e le *performance* dei lavoratori), vi sono strumenti che possono essere legittimamente utilizzati, anche in assenza di autorizzazione specifica, in quanto legati alla prestazione. In questo senso, è bene ricordare la norma da cui il ragionamento prende le mosse, ovvero

l'[articolo 4](#), L. 300/1970. Questa legge regola la possibilità di attivare strumenti che abbiano funzioni precipue differenti, ma dai quali possa derivare anche la possibilità di controllo sull'attività del lavoratore. In particolare, il comma 2 esclude addirittura la procedura sindacale o l'autorizzazione dell'ITL. Da questo punto di vista, nel caso in cui il datore rilevi, mediante l'utilizzo di tali strumenti, una condotta contestabile nei confronti del lavoratore, avrà facoltà di utilizzarla ai fini dello svolgimento del procedimento disciplinare.

È bene ricordare che tutto ciò è valido a condizione che al lavoratore sia data adeguata informazione riguardo il funzionamento della strumentazione e della modalità di esecuzione dei controlli relativi.

Il procedimento disciplinare e lo *smart working*

Stante tutto quanto sopra, ad avviso di chi scrive, resta individuabile un – seppur limitato – spazio nel quale è possibile per il datore di lavoro eseguire controlli sull'attività del dipendente mediante lo strumento telematico. Questo tipo di controlli, derivanti dall'utilizzo di alcuni *software* o altre tecnologie, non sono frutto dell'utilizzo di tecnologie che fanno di questo il proprio scopo principale, ma derivano dall'utilizzo di altri strumenti, il cui utilizzo risulta necessario per lo svolgimento della prestazione lavorativa.

Non è infrequente, infatti, che i *software* più utilizzati dai lavoratori agili siano CRM, ovvero programmi per svolgere riunioni *on line*, che registrino l'autenticazione del dipendente o la sua disponibilità ad accettare riunioni in quel momento. Da questo punto di vista, l'assenza del lavoratore durante le ore in cui – ai sensi del regolamento sottoscritto – fosse obbligatoria la presenza o la disponibilità, potrebbe integrare una causa di contestazione, nel caso in cui fosse riscontrata.

Allo stesso modo, l'utilizzo di strumenti di comunicazione che coinvolgano gruppi di lavoro, seppur i membri siano dislocati in differenti luoghi, potrebbe evidenziare condotte non conformi da parte del lavoratore, che potrebbero portare a contestazioni disciplinari. Esempi potrebbero essere l'utilizzo di espressioni ingiuriose, l'insubordinazione nei confronti dei superiori o la diffusione di materiale non rispondente alle necessità lavorative, a puro scopo triviale o emulativo nei confronti dei colleghi. Il datore di lavoro, a seguito di segnalazione dei responsabili che partecipino all'utilizzo del mezzo, ovvero mediante la propria diretta partecipazione, potrebbe riscontrare questo tipo di comportamenti non conformi e procedere con l'azione disciplinare.



Articolo __ - Potere disciplinare del datore di lavoro

Il lavoratore che opera in modalità di *smart working* resta soggetto al potere disciplinare del datore di lavoro, nonché alle norme del codice disciplinare affisso in luogo accessibile a ciascun dipendente. Oltre a tutto quanto previsto dal citato codice disciplinare, per il lavoratore che presti la propria attività in modalità di *smart working*, le seguenti condotte costituiscono presupposto per l'avvio di un procedimento disciplinare nei confronti del dipendente stesso:

- mancata presenza a riunioni fissate in precedenza secondo le ordinarie procedure di organizzazione aziendale;
- utilizzo degli strumenti informatici per finalità personali o esterne al normale svolgimento della prestazione lavorativa;
- condivisione, nei gruppi di lavoro informatici o nelle riunioni, di materiale non relativo alla prestazione lavorativa o al contesto entro il quale l'attività stessa viene svolta;
- installazione di *software* sul *device*, senza la preventiva autorizzazione del responsabile dell'area informatica;
- salvataggio di documentazione (riservata o meno) all'esterno del *server* aziendale raggiungibile da remoto, ovvero su altri *device* mobili o non forniti dall'azienda;
- distruzione, danneggiamento, smarrimento o cattivo stato di cura dei *device* forniti dall'azienda per lo svolgimento dell'attività di lavoro da remoto;
- concessione da parte del dipendente di utilizzo di qualsiasi *device* a terzi.

Articolo __ - Potere di controllo del datore di lavoro

Il datore di lavoro ha facoltà di controllare periodicamente la presenza al lavoro del dipendente nelle fasce concordate nel presente accordo.

Tale controllo avverrà mediante le seguenti modalità:

- ispezione periodica del *pc* fornito, con riferimento al funzionamento, al *software* installato e allo stato della macchina, svolto dall'ufficio *IT* dell'azienda;
- verifica della presenza della spunta verde "disponibile" durante gli orari di reperibilità obbligatoria previsti dal presente accordo;
- verifica dello status di "*connesso*" al CRM aziendale per un numero di ore pari a quello previsto dal proprio contratto individuale in quella giornata;
- verifica della presenza alle riunioni telematiche fissate.



[Preleva
il documento](#)

Fac simile di codice disciplinare aziendale

Articolo __ - Regolamento per lo svolgimento di attività in modalità *smart working*

Tutti i lavoratori che svolgono attività in modalità *smart working* sono tenuti al rispetto integrale delle regole contenute nel presente codice disciplinare, oltre a quanto stabilito in ciascun accordo individuale di *smart working*.

In particolar modo, ciascun lavoratore che svolge la propria attività in modalità agile è tenuto a:

- presenziare a riunioni fissate secondo le ordinarie procedure aziendali, dove la propria presenza sia richiesta come obbligatoria;
- segnalare la propria presenza al lavoro accedendo al CRM aziendale, il quale mostra la connessione di ciascun lavoratore;
- mantenere in buono stato di cura tutta la strumentazione fornita dalla società per lo svolgimento di attività in modalità di *smart working*;
- non manomettere in alcun modo lo stato della strumentazione fornita dalla società, in particolare non disinstallare, non disattivare né modificare lo stato delle applicazioni installate sul *pc* fornito, né installare *software* che non sia stato preventivamente autorizzato dal dipartimento *IT* della società;
- utilizzare esclusivamente in prima persona ciascuno strumento fornito dalla società, evitando di alienarlo o concederlo in utilizzo a terzi;
- svolgere la propria attività in luoghi che garantiscano riservatezza e concentrazione. In particolar modo, è vietato svolgere la propria attività in pubblici esercizi quali ristoranti, bar o centri commerciali;
- utilizzare esclusivamente il *server* aziendale, raggiungibile da remoto, per il salvataggio dei dati o di qualsiasi documento connesso all'attività lavorativa. È vietato salvare sul *pc* o su altri *device* mobili alcun documento relativo all'attività lavorativa.

Strumenti di lavoro n. 1/2023

Conguaglio contributivo dei *fringe benefit*: l'Inps emana le istruzioni per il recupero del credito previdenziale

Manuela Baltolu – consulente del lavoro

*L'Inps, con il [messaggio n. 4616/2022](#), è intervenuto fornendo diverse modalità alternative di recupero del credito, scaturito dall'assoggettamento a prelievo contributivo dei *fringe benefit* durante il 2022, per effetto dell'innalzamento a 3.000 euro del limite di non imponibilità di cui al D.L. 176/2022, ma resta il silenzio sulla Gestione separata e sui lavoratori cessati.*

Breve cronistoria

Nel corso del 2022 i *fringe benefit* di cui all'[articolo 51](#), comma 3, Tuir, sono stati oggetto di grande attenzione, in seguito alle 2 importanti modifiche apportate dal Legislatore all'originaria soglia di esenzione dalla base imponibile fiscale e contributiva, pari a 258,23 euro, palesemente inadeguata all'attuale costo della vita, poiché risalente, appunto, a oltre 35 anni or sono.

Già in epoca di emergenza Covid-19 l'importo era stato raddoppiato, arrivando a 516,46 euro, sia nel 2020 che nel 2021, a opera, rispettivamente, del D.L. 104/2020 e del D.L. 41/2021.

Nell'anno che si è appena concluso, il tormentato limite di esenzione ha subito 2 ulteriori ritocchi: è stato elevato dapprima a 600 euro dall'[articolo 12](#), comma 1, D.L. 115/2022, convertito dalla L. 142/2022, e, successivamente, l'[articolo 3](#), comma 10, D.L. 176/2022, ne ha modificato l'importo a 3.000 euro.

Per effetto dell'ultimo periodo dell'articolo 51, comma 3, Tuir - che recita: "*se il predetto valore è superiore al citato limite, lo stesso concorre interamente a formare il reddito*" - nel corso del 2022 abbiamo assistito, in caso di superamento del limite di esenzione, in corrispondenza dei 2 momenti in cui lo stesso è stato modificato come sopra descritto, all'assoggettamento a prelievo fiscale e contributivo delle intere somme corrisposte al lavoratore, con ricalcolo in corso d'anno di conguagli a debito.

Esemplificando, fino al 9 agosto 2022 sono state interamente assoggettate le somme erogate a titolo di *fringe benefit* qualora avessero superato il limite originario di 258,23 euro; dal 10 agosto

2022, essendo la soglia di esenzione aumentata a 600 euro, si è provveduto a considerare esenti le somme fino a concorrenza di tale nuovo importo, per poi, in caso di sfioramento dello stesso, ricalcolare prelievo contributivo e fiscale; dal 18 novembre 2022, con il nuovo limite di 3.000 euro, si è dovuto nuovamente procedere, entro tale cifra, a non assoggettare le somme.

Una storia travagliata quella dei *fringe benefit*, che, con l'ultimo *restyling* avvenuto a fine novembre, nei casi di contenimento dell'importo totale entro i 3.000 euro, comporta l'ennesimo ricalcolo in sede di conguaglio di fine anno, con diverse criticità operative.

Le problematiche in sede di conguaglio

Dal punto di vista fiscale, la situazione appare abbastanza gestibile, poiché il ricalcolo dell'imponibile e del relativo prelievo potrebbe anche essere demandato in sede di dichiarazione dei redditi, quando, tra l'altro, il lavoratore sarà già in possesso di tutte le CU dei vari rapporti di lavoro e, pertanto, anche qualora abbia avuto erogazioni di *fringe benefit* in più rapporti, sarà agevole effettuare il conguaglio, per semplice sommatoria degli importi indicati al punto 474 della CU 2023.

Molto diverso ed estremamente complesso è, invece, il conguaglio contributivo.

Innanzitutto, contrariamente all'ambito fiscale, in cui, appunto, qualsiasi datore di lavoro può effettuare il calcolo cumulativo anche per gli altri rapporti eventualmente avuti o in essere, in ambito previdenziale ogni datore di lavoro può assoggettare a prelievo solo quanto erogato direttamente, e, poiché l'imponibilità deriva dal totale percepito dal lavoratore da tutti i rapporti, il primo scoglio è proprio la difficoltà nel riuscire a reperire i dati totali per quei lavoratori con più rapporti.

Inoltre, per tutti i rapporti cessati prima del 19 novembre 2022¹, non appare percorribile altra soluzione se non quella di elaborare un cedolino supplementare che contenga il ricalcolo e il rimborso delle ritenute contributive e fiscali subite dal lavoratore in precedenza.

Ultima problematica, non per importanza, è la tempistica di recupero del credito contributivo, sia per la parte rimborsata al lavoratore che per quella già versata a carico dell'azienda, in quanto il lavoratore recupererà quanto in precedenza trattenuto in un'unica soluzione nel cedolino in cui si effettueranno le operazioni di conguaglio, mentre per il datore di lavoro, come vedremo, le procedure non sempre consentono la stessa immediatezza.

¹ Data di entrata in vigore del limite di esenzione di 3.000 euro di cui al D.L. 176/2022.

Il messaggio Inps n. 4616/2022

Il Direttore generale vicario dell'Inps, dottor Antonio Pone, il 15 dicembre 2022 aveva annunciato l'introduzione di una modalità sperimentale di recupero del credito previdenziale, che, di fatto, sarebbe stata alternativa alla consolidata procedura di regolarizzazione Vig; successivamente, in data 22 dicembre 2022, lo stesso si era espresso comunicando che sarebbe stata resa disponibile un'ulteriore procedura, basata sull'utilizzo delle variabili retributive.

In data 22 dicembre 2022 il [messaggio n. 4616/2022](#) ha, pertanto, reso note 3 diverse soluzioni operative, utilizzabili a completa discrezione delle aziende, con modalità e tempistiche differenti.

1. Procedura di regolarizzazione ordinaria tramite vig

Si tratta della modalità *standard*, mediante invio di un singolo flusso di regolarizzazione per ciascuna mensilità interessata, in cui dovrà essere indicato il solo “nuovo” imponibile, al netto del *fringe benefit*. Dovranno, pertanto, essere inviati tanti flussi quante sono le mensilità con imponibile da variare.

2. Procedura sperimentale con invio di un unico flusso di variazione massiva nella denuncia UniEmens di gennaio o febbraio 2023

Questa modalità consente l'invio di un solo flusso informativo, che non ha valenza retributiva né contributiva, ma solo dichiarativa, sulla base del quale sarà poi l'Istituto a elaborare i Vig di variazione che daranno luogo al credito.

Il datore di lavoro dovrà preventivamente effettuare una comunicazione al Cassetto bidirezionale utilizzando il nuovo oggetto “*fringe benefit fino a 3.000 euro*”, allegando un'autodichiarazione in cui viene dettagliato mese per mese l'imponibile da rettificare a titolo di *fringe benefit*.

Il protocollo informatico di tale comunicazione costituisce un *ticket*, che dovrà essere inserito nel modello UniEmens di gennaio o, in alternativa, di febbraio 2022, unitamente alla compilazione, all'interno di <DenunciaIndividuale>, <DatiRetributivi>, per ciascun mese interessato, dei seguenti elementi nella sezione <InfoAggcausaliContrib>:

- nell'elemento <CodiceCausale> dovrà essere inserito il valore “FRBI”;
- nell'elemento <IdentMotivoUtilizzoCausale> dovrà essere inserito il numero di *ticket*;
- nell'elemento <AnnoMeseRif> dovrà essere indicato l'anno e il mese in cui è avvenuta l'erogazione oggetto del recupero;
- nell'elemento <BaseRif> dovrà essere inserito l'imponibile da detrarre nel mese riferito al *fringe benefit*;

– nell'elemento <ImportoAnnoMeseRif> dovrà essere indicato 0 (zero), in quanto la contribuzione sarà determinata automaticamente dai processi di gestione contributiva dell'Istituto.

Una volta rettificate le denunce mensili indicate, l'Inps confermerà l'avvenuto completamento della procedura tramite Cassetto bidirezionale e comunicherà l'importo del credito generato, che le aziende potranno recuperare secondo quanto indicato nel [messaggio n. 5159/2017](#).

Nel caso in cui il datore di lavoro dovesse compilare le sezioni indicate per il medesimo lavoratore e per i medesimi periodi, sia nel mese di gennaio che di febbraio 2023, la trasmissione più recente sarà considerata come annullamento e sostituzione della precedente.

Il termine ultimo per l'invio di tali dati è stabilito nella data del 31 marzo 2023 (termine di trasmissione del flusso UniEmens di febbraio 2022); oltre tale termine potrà essere utilizzata esclusivamente la procedura Vig.

Tale modalità è senz'altro più snella rispetto ai Vig, poiché, come detto, prevede l'invio di un solo flusso in luogo di più flussi per ogni mensilità, ma le aziende dovranno attendere la fine della gestione delle rettifiche da parte dell'Istituto e, pertanto, non potranno recuperare gli importi anticipati nell'immediato.

3. Utilizzo delle variabili retributive nel flusso UniEmens di 12/2022

Mediante l'inserimento delle variabili retributive nel modello UniEmens di dicembre 2022, viene indicato, in un unico flusso, l'importo dell'imponibile da rettificare erogato a titolo di *fringe benefit* nonché il relativo importo dei contributi da recuperare, calcolati su detto imponibile.

Dovrà, quindi, essere inserita, nella sezione <VarRetributive>, per ogni mese da rettificare, la nuova causale di variabile retributiva "FRIBEN", indicando nel campo <ImponibileVarRetr> l'importo del *fringe benefit* erogato e nel campo <ContributoVarRetr> l'importo dei contributi calcolati su detto imponibile, comprensivi di aliquota conto dipendente e conto ditta, che costituiscono l'importo a credito che sarà immediatamente recuperato dal saldo della denuncia UniEmens.

In pratica, la nuova causale FRIBEN ha la stessa valenza della variabile retributiva FERIE e segue, pertanto, il medesimo funzionamento, ovvero consente il recupero di contribuzione versata - e trattenuta al lavoratore - in precedenza (nel caso delle ferie, in un momento precedente al godimento delle stesse da parte del lavoratore), in un periodo successivo (sempre in riferimento alle ferie, al momento dell'effettivo godimento delle stesse), sia per la quota parte a carico del lavoratore, che viene allo stesso restituita, che per la quota a carico dell'azienda.

Questa modalità potrà essere utilizzata esclusivamente se l'imponibile originario della competenza specifica è maggiore o uguale dell'importo indicato nel campo <ImponibileVarRetr>, diversamente, l'Istituto non terrà conto della variazione effettuata e l'azienda dovrà optare per una delle altre 2 alternative proposte nel citato [messaggio n. 4616/2022](#).

Sono state, inoltre, istituite due ulteriori variabili retributive, da utilizzare nel caso in cui, nella competenza specifica originaria da rettificare, vi sia eccedenza di massimale: "FRBDIM" e "FRBMAS".

FRBDIM dovrà essere utilizzata nel caso in cui l'eccedenza di massimale sia maggiore o uguale dell'importo del *fringe benefit* per la medesima competenza, per abbattere l'importo del *fringe benefit* stesso; nel caso in cui, invece, l'eccedenza di massimale sia minore dell'importo del *fringe benefit* per la medesima competenza, FRBDIM si utilizzerà per annullare l'eccedenza massimale, mentre FRIBEN abatterà la parte restante dell'importo del *fringe benefit*.

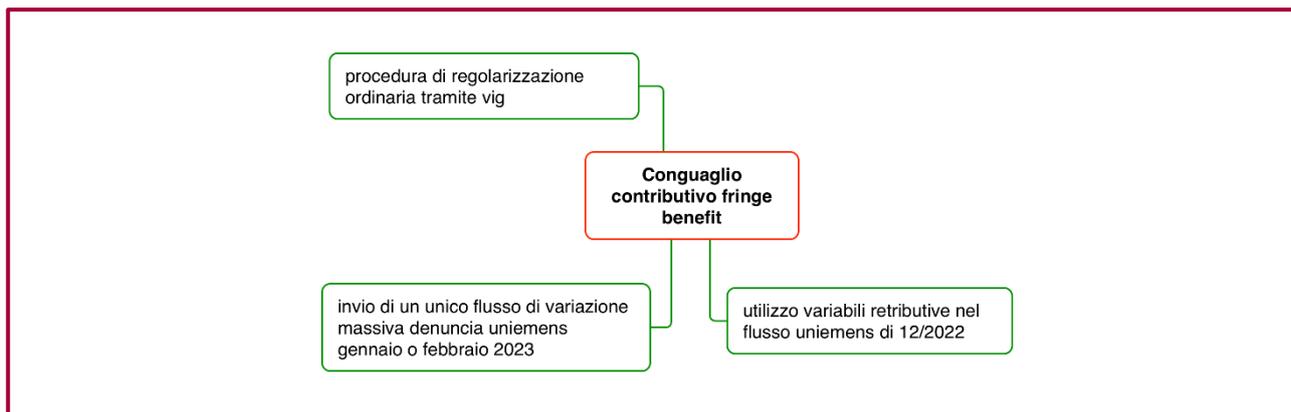
In tale ultimo caso (esposizione di FRBDIM unitamente a FRIBEN), parte dell'eccedenza massimale presente nelle denunce di competenze successive a quelle interessate dai *fringe benefit* dovrà essere valorizzata con FRBMAS.

In sostanza, se l'imponibile originario viene ridotto di un importo pari a "X" nelle specifiche competenze interessate, nelle competenze successive che presentano eccedenza di massimale, parte di questa, fino a concorrenza dell'importo "X", dovrà essere riportata nell'imponibile a partire dalla prima competenza utile.

Tale modalità consente senz'altro il recupero immediato del credito per le aziende, ma i tempi ristretti a disposizione delle *software house* nella maggioranza dei casi non hanno consentito l'adeguamento delle procedure automatizzate. Pertanto, qualora si voglia procedere in tal senso, l'inserimento dei dati nella denuncia UniEmens potrà avvenire solo manualmente, comportando notevoli rischi di errore, oltre che un importante dispendio di tempo.

Per ovviare a ciò sarebbe stato sufficiente rendere applicabile tale soluzione anche nel mese di gennaio 2023, per consentirne il pieno e maggiormente efficace utilizzo.

Non è stato chiarito, inoltre, se la seconda e la terza procedura descritta possano o meno essere utilizzate anche per i lavoratori cessati, e se sia, quindi, possibile l'invio di modelli UniEmens recanti le sole variabili retributive o il solo flusso di variazione massiva.



Gestione separata ed esonero contributivo lavoratori

L'Inps non si è espresso per i lavoratori iscritti alla Gestione separata, anch'essi potenziali beneficiari di *fringe benefit*, che avranno diritto al recupero delle trattenute contributive subite.

Nel silenzio dell'Inps, l'unica ipotesi percorribile pare essere quella del reinvio delle denunce mensili, gravata comunque da tutte le criticità già menzionate relative al reperimento dei dati relativi ad altri rapporti, ai rapporti di lavoro cessati, nonché alla dilatazione dei tempi di recupero delle somme anticipate dalle aziende.

Infine, la rettifica dell'imponibile potrebbe comportare il diritto, in capo al lavoratore, di percepire l'esonero contributivo di cui all'articolo 1, [comma 121](#), L. 234/2021, in tutti quei casi in cui, per effetto della diminuzione di imponibile, lo stesso rientri entro il limite mensile di 2.692 euro, qualora in precedenza fosse superiore a tale importo proprio per effetto dell'assoggettamento del *fringe benefit* a prelievo contributivo e abbia, quindi, precluso il godimento del beneficio al lavoratore.

Sarebbe, pertanto, opportuno che l'Istituto fornisse istruzioni su come procedere anche in tali casistiche.

Strumenti di lavoro n. 1/2023

Vademecum per la gestione del rapporto di lavoro familiare: l'ambito della salute e sicurezza sul lavoro

Marco Tuscano – consulente del lavoro

In quest'ultimo approfondimento del Vademecum per la gestione del rapporto di lavoro familiare¹, si analizzeranno gli obblighi inerenti alla tutela della salute e sicurezza sul lavoro, suddividendo l'analisi in base alle diverse possibili configurazioni del rapporto di lavoro.

Introduzione agli aspetti relativi alla tutela della salute e sicurezza dei lavoratori

Come ormai assodato, in linea con i consolidati obiettivi del nostro ordinamento, è di fondamentale importanza garantire a tutti i lavoratori che rendono una prestazione lavorativa le necessarie protezioni in materia di salute e sicurezza sul lavoro.

Partendo da questo postulato, è in seguito opportuno vagliare gli specifici riferimenti normativi per consentire di attuare, nel concreto, le predette protezioni.

Addentrandosi nel rapporto di lavoro reso tra familiari, ancora una volta, al fine di perimetrare in modo opportuno i diritti e doveri delle parti, è necessario scandire i diversi tipi di configurazione attuabili, analizzando, singolarmente, le tutele ivi previste.

Nel prosieguo, quindi, si procederà ad approfondire gli aspetti relativi alla salute e sicurezza dei lavoratori, analizzando, *in primis*, l'ambito dell'apporto lavorativo caratterizzato dallo spirito affettivo e solidaristico (*affectionis vel benevolentiae causa*), *in secundis* quello relativo all'impresa familiare ai sensi dell'[articolo 230-bis](#), cod. civ., *in tertiis* quello relativo al contratto di prestazione occasionale ex [articolo 54-bis](#), D.L. 50/2017, concludendo con alcune considerazioni circa il rapporto di lavoro subordinato e autonomo tra familiari.

¹ M. Tuscano, *Vademecum per la gestione del rapporto di lavoro familiare: il concetto di famiglia*, in "Strumenti di lavoro" n. 7/2022; M. Tuscano, *Vademecum per la gestione del rapporto di lavoro familiare: la configurazione del rapporto – parte I*, in "Strumenti di lavoro" n. 8-9/2022; M. Tuscano, *Vademecum per la gestione del rapporto di lavoro familiare: la configurazione del rapporto – parte II*, in "Strumenti di lavoro" n. 10/2022; M. Tuscano, *Vademecum per la gestione del rapporto di lavoro familiare: le denunce e gli adempimenti giuslavoristici correlati al rapporto di lavoro instaurato*, in "Strumenti di lavoro" n. 11/2022, M. Tuscano, *Vademecum per la gestione del rapporto di lavoro familiare: gli obblighi assicurativi e previdenziali*, in "Strumenti di lavoro" n. 12/2022.

Salute e sicurezza per i collaboratori o coadiuvanti familiari

Come visto, l'apporto di lavoro del familiare, generalmente, è ritenuto reso a titolo gratuito, ovvero sia soggetto a una presunzione di gratuità, potendosi comunque concretizzare in diverse modalità e forme lavorative che consentono la resa di una prestazione di lavoro anche in via sinallagmatica.

Alla gratuità della prestazione, con specifiche regole, si accompagna spesso una gratuità assicurativa *tout court*, sebbene si sia chiarito come la stessa sia oggetto di una presunzione attenuata, sulla base dell'occasionalità o meno dell'apporto lavorativo reso.

Tuttavia, le presunzioni di gratuità viste, nelle loro diverse declinazioni, non devono indurre in considerazioni approssimative o semplicistiche circa il rispetto delle regole relative alla salute e sicurezza sul lavoro, proprio in considerazione dell'importanza rivestita da quest'ambito, ormai saldamente riconosciuto come vero e proprio principio cardine dal nostro ordinamento giuridico.

Pertanto, al fine di poter dare una corretta lettura della questione, con riferimento ai collaboratori, ovvero coadiuvanti o coadiutori, a titolo gratuito, si valutino le prescrizioni di cui all'[articolo 2](#), D.Lgs. 81/2008.

In particolare, all'articolo 2, comma 1, lettera a), è stabilito che il lavoratore è quella

“persona che, indipendentemente dalla tipologia contrattuale, svolge un'attività lavorativa nell'ambito dell'organizzazione di un datore di lavoro pubblico o privato, con o senza retribuzione, anche al solo fine di apprendere un mestiere, un'arte o una professione, esclusi gli addetti ai servizi domestici e familiari. Al lavoratore così definito è equiparato: il socio lavoratore di cooperativa o di società, anche di fatto, che presta la sua attività per conto delle società e dell'ente stesso; l'associato in partecipazione di cui all'articolo 2549, e seguenti del codice civile; il soggetto beneficiario delle iniziative di tirocini formativi e di orientamento di cui all'articolo 18 della legge 24 giugno 1997, n. 196, e di cui a specifiche disposizioni delle leggi regionali promosse al fine di realizzare momenti di alternanza tra studio e lavoro o di agevolare le scelte professionali mediante la conoscenza diretta del mondo del lavoro; l'allievo degli istituti di istruzione ed universitari e il partecipante ai corsi di formazione professionale nei quali si faccia uso di laboratori, attrezzature di lavoro in genere, agenti chimici, fisici e biologici, ivi comprese le apparecchiature fornite di videoterminali limitatamente ai periodi in cui l'allievo sia effettivamente applicato alla strumentazioni o ai laboratori in questione; il volontario, come definito dalla legge 1° agosto 1991, n. 266; i volontari del Corpo nazionale dei vigili del fuoco e della protezione civile; il lavoratore di cui al decreto legislativo 1° dicembre 1997, n. 468, e successive modificazioni”².

² Si specifica che con il termine “servizi familiari” il Legislatore fa riferimento alle attività rese nell'ambito domestico e non a quelle attività lavorative caratterizzate da una struttura familiare o dall'apporto di lavoro reso da familiari.

Orbene, muovendosi per sillogismi, risulta chiaro come nelle surrichiamate previsioni il Legislatore abbia voluto fornire una definizione omnicomprensiva del lavoratore, ossia una definizione a maglie estremamente larghe, annettendo alla portata dell'intervento normativo, in buona sostanza, tutte le ipotizzabili tipologie di lavoratore, ed escludendo specificamente, d'altro canto, determinati ambiti³.

A ben osservare, la prestazione di lavoro del familiare, ancorché a titolo gratuito, non risulta esclusa, *expressis verbis*, dalle suddette protezioni, e, pertanto, risulta certamente da annettere alla portata delle disposizioni di cui al D.Lgs. 81/2008.

Muovendosi ora per analogia: non v'è dubbio che anche il volontario, ovvero colui il quale rende una prestazione di lavoro a titolo gratuito per finalità specifiche⁴, debba essere assoggettato alle tutele previste dal predetto T.U., come espressamente sancito dalla norma. Tali prestazioni, anch'esse rese *benevolentiae causa*⁵, trovano la loro specifica tutela nelle apposite previsioni di cui all'[articolo 21](#), D.Lgs. 81/2008. A tal proposito, si veda l'[articolo 3](#), comma 12-*bis*, del medesimo T.U., in cui è sancito che “*Nei confronti dei volontari [...] si applicano le disposizioni di cui all'articolo 21 del presente decreto*”.

Ebbene, la prestazione del familiare, anch'essa resa per ragioni solidaristiche, invero non unicamente per benevolenza, ma anche per ulteriori ragioni d'affetto, non può che essere annoverata (ovvero paragonata) a quelle a scopo di volontariato di cui al surrichiamato articolo 3, comma 12-*bis*, D.Lgs. 81/2008, come del resto avviene per altre prestazioni di lavoro a carattere solidaristico e volontario, tra cui quelle rese in ambito sportivo⁶. La stessa, pertanto, risulta da ascrivere, in egual modo, alle particolari tutele sancite dall'articolo 21, T.U..

Peraltro, una conferma, in tal senso, proviene proprio dal predetto articolo 21, il quale, pur non trattando esplicitamente di lavoratori a titolo gratuito, fa riferimento a “*i coltivatori diretti del fondo, i soci delle società semplici operanti nel settore agricolo, gli artigiani e i piccoli commercianti*”, le cui attività sono spesso caratterizzate dall'apporto a titolo gratuito da parte dei familiari. A tal proposito, si ricorda che, ai sensi dell'[articolo 2083](#), cod. civ.:

“*Sono piccoli imprenditori i coltivatori diretti del fondo, gli artigiani, i piccoli commercianti e coloro che esercitano un'attività professionale organizzata prevalentemente con il lavoro proprio e dei componenti della famiglia*”.

³ Sul punto, si vedano i “lavori preparatori”, Salute e sicurezza nei luoghi di lavoro, Servizio dei resoconti e della comunicazione istituzionale, n. 7, marzo 2009, Senato della Repubblica, pag. 66 ss.

⁴ Il D.Lgs. 81/2008 fa riferimento al volontario di cui alla risalente L. 266/1991, poi sostituita dal D.Lgs. 117/2017, tramite cui il Legislatore ha modificato la normativa inerente alle prestazioni di volontariato, le quali possono essere rese solo “*in favore della comunità e del bene comune*”.

⁵ Cfr. *ex multis*, a titolo esemplificativo, Cassazione n. 7703/2018.

⁶ Cfr. a titolo esemplificativo, G. Martinelli, *Il rapporto di lavoro sportivo: aspetti giuridici*, 2009, documentazione Coni Marche, che afferma: “*I motivi che spingono un soggetto a prestare la propria attività lavorativa senza ricevere in cambio alcun compenso, possono essere molteplici, comunque riconducibili al brocardo “affectionis vel benevolentiae causa”*”.

Per un approfondimento circa le specifiche previsioni sancite dall'[articolo 21](#), D.Lgs. 81/2008, si rimanda al paragrafo seguente: “Salute e sicurezza nelle imprese familiari”.

A titolo informativo, si sottolinea come, per alcuni diversi orientamenti, tali lavoratori a titolo gratuito non siano da assoggettare alle previsioni di cui all'articolo 21, D.Lgs. 81/2008, in coerenza con le disposizioni di cui all'[articolo 4](#), comma 1, T.U., le quali escludono dal computo dei lavoratori esclusivamente “*i collaboratori familiari di cui all'articolo 230-bis del codice civile*” e non i collaboratori familiari in genere.

Salute e sicurezza nelle imprese familiari

Nell'ambito dell'impresa familiare ex articolo 230-bis, cod. civ., ai fini del rispetto della normativa inerente alla salute e sicurezza sul lavoro, vi sono da tenere in considerazione le previsioni *ad hoc* dettate dal D.Lgs. 81/2008.

Nel dettaglio, il T.U. salute e sicurezza sul lavoro, all'[articolo 3](#), comma 12, stabilisce che:

“Nei confronti dei componenti dell'impresa familiare di cui all'articolo 230-bis del codice civile, dei coltivatori diretti del fondo, degli artigiani e dei piccoli commercianti e dei soci delle società semplici operanti nel settore agricolo si applicano le disposizioni di cui all'articolo 21”.

All'articolo 21 richiamato, rubricato “*Disposizioni relative ai componenti dell'impresa familiare di cui all'articolo 230-bis del codice civile e ai lavoratori autonomi*”, è previsto che:

“I componenti dell'impresa familiare di cui all'articolo 230-bis del codice civile, i lavoratori autonomi che compiono opere o servizi ai sensi dell'articolo 2222 del codice civile, i coltivatori diretti del fondo, i soci delle società semplici operanti nel settore agricolo, gli artigiani e i piccoli commercianti devono:

- a) utilizzare attrezzature di lavoro in conformità alle disposizioni di cui al titolo III;*
- b) munirsi di dispositivi di protezione individuale ed utilizzarli conformemente alle disposizioni di cui al titolo III;*
- c) munirsi di apposita tessera di riconoscimento corredata di fotografia, contenente le proprie generalità, qualora effettuino la loro prestazione in un luogo di lavoro nel quale si svolgano attività in regime di appalto o subappalto.*

2. I soggetti di cui al comma 1, relativamente ai rischi propri delle attività svolte e con oneri a proprio carico hanno facoltà di:

- a) beneficiare della sorveglianza sanitaria secondo le previsioni di cui all'articolo 41, fermi restando gli obblighi previsti da norme speciali;*

b) partecipare a corsi di formazione specifici in materia di salute e sicurezza sul lavoro, incentrati sui rischi propri delle attività svolte, secondo le previsioni di cui all'articolo 37, fermi restando gli obblighi previsti da norme speciali”.

In buona sostanza, per i membri dell'impresa familiare, sono previsti:

- obblighi: di uso e consegna delle attrezzature di lavoro e dei dispositivi di protezione individuale, nel pieno rispetto della normativa di cui al T.U., oltreché di utilizzo del tesserino di riconoscimento in presenza di appalto e subappalto;
- facoltà: di ricorrere alla sorveglianza sanitaria a cura del medico competente (ad esempio, le visite mediche) o effettuare corsi di formazione in ambito salute e sicurezza sul lavoro, con espressa previsione che i relativi oneri siano in carico agli stessi⁷.

Resta, inoltre, inteso che, laddove l'impresa familiare operi in appalto, subappalto e/o nei cantieri, sono da applicarsi le apposite disposizioni di cui agli articoli [26](#), [96](#) e [97](#), D.Lgs. 81/2008.

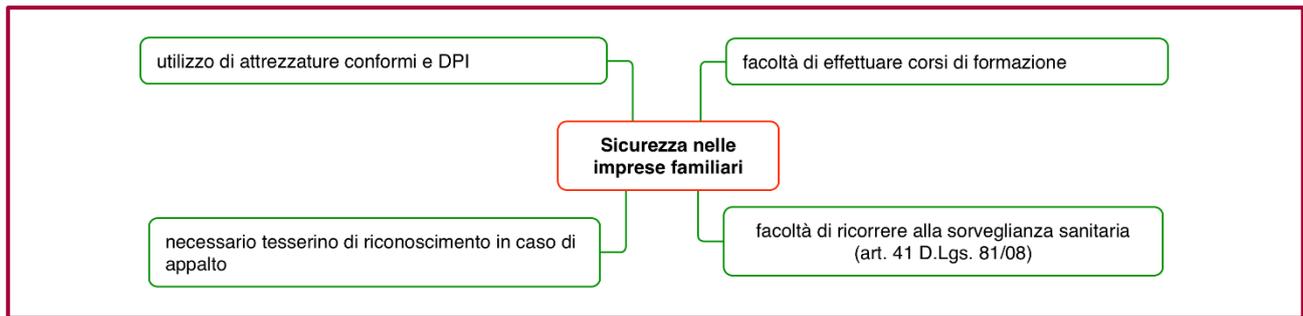
Sulla questione, si veda l'[interpello n. 3/2015](#) del Ministero del lavoro, in cui venne chiesto se le imprese familiari operanti nei cantieri debbano redigere il piano operativo di sicurezza; la Commissione per gli interPELLI rispose con una conferma, specificando che

“tale piano deve riportare tutti i punti dell'allegato XV (di cui al d.lgs n. 81/2008 n.d.r.), ad eccezione dei punti i cui obblighi non trovano applicazione nella fattispecie delle imprese familiari. A titolo meramente esemplificativo e non esaustivo, nei POS delle imprese familiari non potrà essere indicata la figura del responsabile del servizio di prevenzione e protezione, i nominativi degli addetti al primo soccorso, ecc.”.

Da ultimo, al fine di perimetrare definitivamente l'ambito relativo all'impresa familiare, è necessario chiarire che, stante il carattere residuale di detta configurazione, qualora l'apporto di lavoro del membro della famiglia sia reso tramite un contratto di lavoro subordinato, le regole per quest'ambito vanno a prevalere su quelle apposite previste per la struttura di cui all'[articolo 230-bis](#), cod. civ.. In tal caso, così come chiarito dalla risposta a quesito del 29 novembre 2010 da parte del Ministero del lavoro,

“al titolare dell'impresa familiare, nella sua qualità di datore di lavoro e garante rispetto agli altri componenti, faranno capo gli obblighi di adottare tutte le misure di tutela della salute e sicurezza sul lavoro di cui al T.U.”.

⁷ Si specifica che, per taluni ambiti, la facoltà torna a essere un obbligo *ex lege*. A titolo esemplificativo, si veda l'articolo 2, comma 1, D.P.R. 177/2011, che ha sancito l'“integrale e vincolante applicazione anche del comma 2 dell'art. 21 del D.Lgs. n. 81/2008” per “qualsiasi attività lavorativa nel settore degli ambienti sospetti di inquinamento o confinati”.



Salute e sicurezza nell'ambito del contratto di prestazione occasionale

Laddove l'apporto di lavoro del familiare sia concretizzato tramite l'utilizzo del contratto di prestazione occasionale, ai sensi dell'[articolo 54-bis](#), D.L. 50/2017⁸, si rende necessario rispettare, indipendentemente dall'esistenza del legame parentale, tutte le prescrizioni in materia di salute e sicurezza sul lavoro previste per tale strumento. In particolare:

– ex articolo 54-bis, comma 3, D.L. 50/2017, *“Il prestatore ha diritto al riposo giornaliero, alle pause e ai riposi settimanali secondo quanto previsto agli articoli 7, 8 e 9 del decreto legislativo 8 aprile 2003, n. 66. Ai fini della tutela della salute e della sicurezza del prestatore, si applica l'articolo 3, comma 8, del decreto legislativo 9 aprile 2008, n. 81”*

• ex [articolo 3](#), comma 8, D.Lgs. 81/2008, *“nei confronti dei lavoratori che effettuano prestazioni di lavoro accessorio, le disposizioni di cui al presente decreto e le altre norme speciali vigenti in materia di tutela della salute e sicurezza dei lavoratori si applicano nei casi in cui la prestazione sia svolta a favore di un committente imprenditore o professionista. Negli altri casi si applicano esclusivamente le disposizioni di cui all'articolo 21. Sono comunque esclusi dall'applicazione delle disposizioni di cui al presente decreto e delle altre norme speciali vigenti in materia di tutela della salute e sicurezza dei lavoratori i piccoli lavori domestici a carattere straordinario, compresi l'insegnamento privato supplementare e l'assistenza domiciliare ai bambini, agli anziani, agli ammalati e ai disabili”*.

Per quanto sancito dall'[articolo 21](#), D.Lgs. 81/2008, si rimanda integralmente al paragrafo precedente: “Salute e sicurezza nelle imprese familiari”.

Salute e sicurezza per i rapporti di lavoro subordinato tra familiari

Partendo dal presupposto che i familiari possono, laddove ve ne siano i requisiti, instaurare tra loro un rapporto di lavoro subordinato⁹, è bene chiarire che, in presenza di una prestazione di lavoro resa in

⁸ Per un approfondimento, si veda M. Tuscano, *Vademecum per la gestione del rapporto di lavoro familiare: la configurazione del rapporto – parte II*, in “Strumenti di lavoro” n. 10/2022.

⁹ Per un approfondimento, si veda M. Tuscano, *Vademecum per la gestione del rapporto di lavoro familiare: la configurazione del rapporto – parte I*, in “Strumenti di lavoro” n. 8-9/2022.

siffatte modalità, la figura che rende tale prestazione abbandona astrattamente il suo *status* di familiare, in quest'ambito quindi ininfluenza, per rivestire pienamente lo *status* di lavoratore dipendente.

Per quanto sopra, tale attore dovrà essere assoggettato a tutte le classiche protezioni e prescrizioni previste, per i rapporti di lavoro a dipendenza, in ambito salute e sicurezza sul lavoro, tra cui, a titolo esemplificativo,

“l’obbligo della valutazione dei rischi, della redazione del documento di valutazione dei rischi o dell’autocertificazione, della nomina del medico competente, della formazione ed informazione dei componenti, della sorveglianza sanitaria, ecc”¹⁰.

La circostanza che il lavoratore subordinato sia un familiare, quindi, non dispensa le parti dal garantire e rispettare l'integrale novero dei diritti e doveri sanciti dalla normativa, in particolare dal T.U. sicurezza, D.Lgs. 81/2008.

Salute e sicurezza nell'ambito del lavoro autonomo tra familiari

L'apporto di lavoro da parte del familiare può essere concretizzato, ipoteticamente, anche tramite un contratto di lavoro autonomo¹¹.

In tal caso, in ambito salute e sicurezza sul lavoro, sono da applicarsi, ai sensi dell'articolo 3, comma 11, D.Lgs. 81/2008, *“le disposizioni di cui agli articoli 21 e 26”* del T.U. sicurezza, posto che *“Il presente decreto legislativo si applica a tutti i lavoratori e lavoratrici, subordinati e autonomi, nonché ai soggetti ad essi equiparati”¹².*

Per le disposizioni riferibili sia all'[articolo 21](#) che all'[articolo 26](#), D.Lgs. 81/2008, si rimanda nuovamente al paragrafo precedente: *“Salute e sicurezza nelle imprese familiari”*, suggerendo in aggiunta di considerare, necessariamente, le specifiche disposizioni per il lavoro autonomo, tra cui, a titolo esemplificativo, quanto sancito dalla L. 136/2010 che, all'[articolo 5](#), comma 1, dispone:

“Nel caso di lavoratori autonomi, la tessera di riconoscimento di cui all'articolo 21, comma 1, lettera c), del citato decreto legislativo n. 81 del 2008 deve contenere anche l'indicazione del committente”.

¹⁰ Cfr. risposta a quesito del 29 novembre 2010 da parte del Ministero del lavoro.

¹¹ Per un approfondimento, si veda M. Tuscano, *Vademecum per la gestione del rapporto di lavoro familiare: la configurazione del rapporto – parte I*, in *“Strumenti di lavoro”* n. 8-9/2022.

¹² Articolo 3, comma 4, D.Lgs. 81/2008.

Strumenti di lavoro n. 1/2023

Procedimento disciplinare: la necessità di affissione del codice

Roberto Lucarini – dottore commercialista

Il potere disciplinare, che fa capo al datore di lavoro, è subordinato in primis alle norme del codice civile e dello Statuto dei Lavoratori. In queste note andremo a valutare un aspetto specifico che lega tale potere a un onere formale che il datore di lavoro è tenuto ad adempiere e che si collega alla necessaria affissione in azienda del codice disciplinare da applicare.

Il potere e il codice disciplinare

Nel rapporto di lavoro sono previsti, secondo le disposizioni del codice civile, alcuni puntuali obblighi che il lavoratore è tenuto a osservare.

Si pensi, anzitutto, al disposto ex articoli [2104](#) e [2105](#), cod. civ.:

“Il prestatore di lavoro deve usare la diligenza richiesta dalla natura della prestazione dovuta, dall'interesse dell'impresa e da quello superiore della produzione nazionale.

Deve inoltre osservare le disposizioni per l'esecuzione e per la disciplina del lavoro impartite dall'imprenditore e dai collaboratori di questo dai quali gerarchicamente dipende”¹.

“Il prestatore di lavoro non deve trattare affari, per conto proprio o di terzi, in concorrenza con l'imprenditore, né divulgare notizie attinenti all'organizzazione e ai metodi di produzione dell'impresa, o farne uso in modo da poter recare ad essa pregiudizio”².

Da quanto appena esposto si evince come al lavoratore siano imposti gli obblighi di diligenza, obbedienza e fedeltà al datore di lavoro, a fronte dei quali, al fine ultimo del controllo comportamentale, è posto il potere disciplinare come disciplinato ex articolo 2106, cod. civ.:

“L'inosservanza delle disposizioni contenute nei due articoli precedenti può dar luogo all'applicazione di sanzioni disciplinari, secondo la gravità dell'infrazione e in conformità delle norme corporative”³.

¹ Ex articolo 2104, cod. civ..

² Ex articolo 2105, cod. civ..

³ Il riferimento alle norme corporative deve intendersi riferito alle norme dei Ccnl.

Il codice disciplinare contiene l'insieme delle regole riguardanti la condotta del lavoratore sul luogo di lavoro. Normalmente questo complesso di disposizioni è contenuto nei Ccnl, ma potrebbe rinvenirsi anche in un apposito contratto di livello aziendale ovvero essere parte di uno specifico regolamento, anch'esso aziendale, di natura unilaterale. Dette regole riguardano essenzialmente i tipi di infrazione, il procedimento disciplinare e le relative sanzioni.

Ciò che si richiede, alle indicazioni di tipo disciplinare, è di regolamentare con sufficiente chiarezza le situazioni in cui si riscontrano le infrazioni e di indicare la relativa sanzione disciplinare prevista per ciascuna di esse⁴; sanzione che potrà essere di natura conservativa (ammonizione, multa, sospensione) o espulsiva (licenziamento disciplinare per giustificato motivo soggettivo o giusta causa). Appare naturale, tuttavia, come le specifiche esposte nel codice, in relazione alle differenti tipologie di infrazione, debbano necessariamente esprimersi in formule standardizzate, suscettibili quindi di identificazione per analogia al caso concreto; una pratica, questa, che va, tuttavia, utilizzata con molta cura e prudenza, evitando forzature che potrebbero non resistere in caso di contestazione da parte del lavoratore.

È, dunque, a questo insieme di regole - che devono peraltro essere rispettose delle norme in vigore a pena di nullità - che deve rifarsi il datore di lavoro nell'applicare il proprio potere disciplinare.

L'obbligo di affissione del codice disciplinare

Il Legislatore ha naturalmente previsto, con norma speciale, la declinazione del potere disciplinare del datore di lavoro, andando a prevedere una serie di adempimenti procedurali al fine di evitare una discrezionalità applicativa e, soprattutto, a tutela del diritto di difesa del lavoratore.

Il riferimento va all'[articolo 7](#), L. 300/1970, dove viene indicato, anzitutto, come il datore di lavoro non sia legittimato ad adottare alcun provvedimento disciplinare, nei confronti del lavoratore, senza avere prima contestato al medesimo l'infrazione commessa e, inoltre, senza avergli consentito di esprimersi a propria difesa. Viene, quindi, cadenzato quello che si può indicare come procedimento disciplinare, istituito che ha trovato nel tempo una propria corposa definizione di derivazione giurisprudenziale.

Ciò che interessa le presenti note, tuttavia, è condensato nel comma 1 del citato articolo 7, dove viene indicato:

“Le norme disciplinari relative alle sanzioni, alle infrazioni in relazione alle quali ciascuna di esse può essere applicata ed alle procedure di contestazione delle stesse, devono essere portate a conoscenza

⁴ Sono, quindi, da evitare, a pena di nullità, indicazioni generiche o comunque non sufficientemente chiare.

dei lavoratori mediante affissione in luogo accessibile a tutti. Esse devono applicare quanto in materia è stabilito da accordi e contratti di lavoro ove esistano”.

Dal testo appena proposto viene, quindi, in palese evidenza la puntuale richiesta normativa di pubblicizzazione delle norme disciplinari e delle relative sanzioni.

Per chiarire ancor meglio l'importanza dell'affissione del codice, è sufficiente valutare il seguente concetto espresso dalla Corte di Cassazione:

“Quanto alla pubblicità del codice disciplinare, la giurisprudenza ha ribadito la nullità assoluta delle sanzioni applicate in mancanza della prescritta pubblicità (fra le tante, Cass., n. 47/1981), precisando anche che la prova, - il cui onere spetta al datore di lavoro -, della effettiva conoscenza delle medesime da parte del lavoratore sana la nullità (Cass., n. 4754/1978)”⁵.

L'effettiva conoscenza del codice disciplinare

Abbiamo appena indicato come sia necessaria, per esplicita richiesta normativa, una pubblicizzazione delle norme disciplinari che regolano il rapporto di lavoro dipendente, ai fini dell'esercizio stesso da parte del datore di lavoro. Per individuare, tuttavia, la connessione operativa tra tale disposto normativo e le modalità di effettiva divulgazione delle norme disciplinari applicabili, occorre riferirsi alle numerose indicazioni giurisprudenziali disponibili.

Partiamo dalla lettera del testo normativo, il quale, circa la modalità per la pubblicizzazione delle norme disciplinari, richiede che le stesse siano *“portate a conoscenza dei lavoratori mediante affissione in luogo accessibile a tutti”*.

Riguardo all'individuazione del luogo di affissione del codice è stato esposto in giurisprudenza un concetto, del tutto coerente con l'operatività, secondo il quale tale affissione può avvenire in qualunque luogo aziendale nel quale i lavoratori abbiano accesso libero e non limitato da divieti o restrizione di accesso⁶. È stato, inoltre, chiarito che, nel caso di azienda che operi su diverse sedi o unità produttive, la predetta affissione del codice debba avvenire in ogni differente sede o unità o anche reparto autonomo⁷.

In relazione alle modalità di esposizione della normativa disciplinare, i Supremi giudici hanno avuto modo di avvertire come sia da considerare espletato, da parte del datore di lavoro, l'onere di pubblicazione del codice disciplinare in 2 casi:

⁵ Cassazione n. 9158/1997.

⁶ Cassazione n. 20733/2007.

⁷ Cassazione n. 247/2007.

1. con l'esposizione della sola parte del Ccnl applicato, contenente le norme disciplinari;
2. con l'esposizione integrale del Ccnl applicato⁸.

Da notare, inoltre, una pronuncia riguardante il tempo di effettiva affissione del codice disciplinare.

Il concetto che emerge, riguardo all'aspetto temporale, è il seguente: è necessario che l'affissione del codice sia effettiva al momento in cui si manifesta l'infrazione del lavoratore procedibile in via disciplinare.

Non risulta, quindi, sufficiente, a soddisfare la richiesta normativa, che il codice sia stato in precedenza esposto in luogo pubblico e accessibile, ma non si trovi disponibile al momento dell'infrazione⁹. Tale decisione, andando di fatto a negare efficacia a pubblicazioni soltanto temporanee del codice, appare molto rigorosa in tema di difesa dei diritti dei lavoratori.

Sul piano delle modalità di una corretta esposizione del codice disciplinare, occorre tenere presente che, nel caso di contestazione, la valutazione è lasciata al giudice di merito e risulta non contestabile in sede di legittimità ove essa sia logicamente e congruamente assistita.

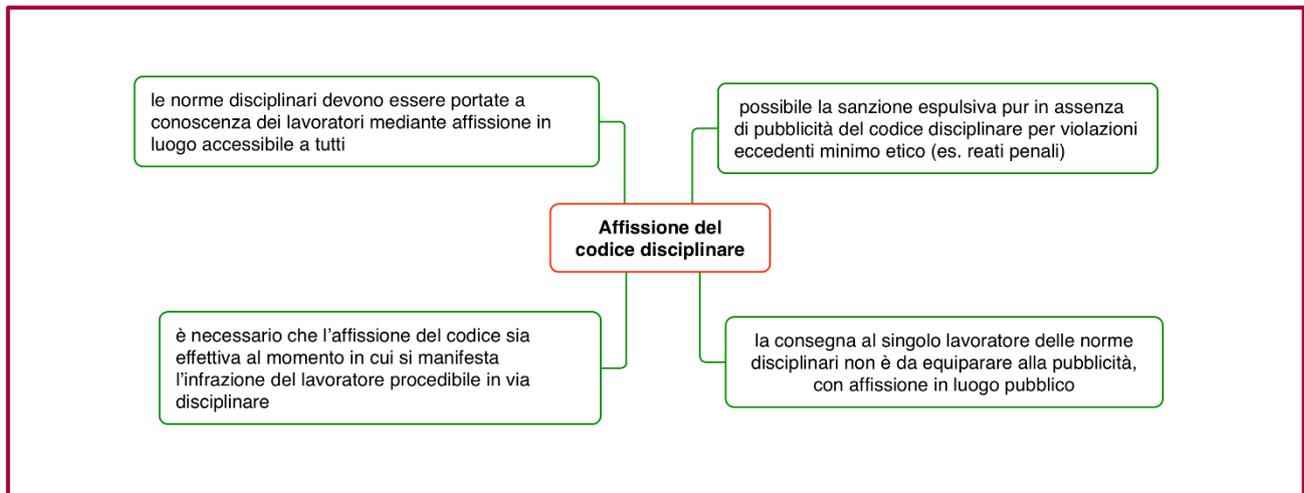
Si rileva, inoltre, un aspetto investigato della Suprema Corte, molto importante sul piano operativo, sul quale personalmente nutro qualche perplessità. È stato, infatti, affermato che l'eventuale consegna al singolo lavoratore delle norme disciplinari contenute nel Ccnl applicato non sia da equiparare alla pubblicità, con affissione in luogo pubblico, richiesta dalla norma; meglio, come la consegna al singolo lavoratore non sia da ritenere adempimento adeguato ai fini della conoscenza della normativa disciplinare¹⁰.

Detto principio appare, in effetti, del tutto in linea con il disposto del testo normativo, il quale esprime la richiesta di una pubblicazione in luogo accessibile al pubblico, pertanto destinata alla collettività dei lavoratori. Rilevo, tuttavia, come la *ratio* del già citato [articolo 7](#), comma 1, St. Lav., sia quella di rendere edotto il lavoratore circa le sanzioni disciplinari corrispondenti a una determinata infrazione: come può, quindi, non ritenersi assolto tale onere comunicativo dalla consegna al lavoratore stesso della parte del Ccnl contenente dette regole? Parrebbe abbastanza chiaro, nel caso, come il diritto del lavoratore non sia stato in alcun modo leso, ma occorre pur sempre tenere conto che i Supremi giudici hanno valutato diversamente; meglio, quindi, adeguarsi esponendo il codice disciplinare in luogo accessibile, come richiesto.

⁸ Cassazione n. 2940/1990.

⁹ Cassazione n. 3845/1997.

¹⁰ Tra altre: Cassazione n. 7082/1991 e n. 3845/1997.



Le ipotesi in cui non necessità la pubblicazione del codice

Valutata la necessità di effettiva pubblicazione del codice disciplinare, si deve, tuttavia, indicare come la giurisprudenza di legittimità abbia fornito una differente indicazione in specifiche casistiche. Si pensi, nel caso, all'ipotesi di sanzione disciplinare espulsiva, dove sappiamo esistere una gradazione, nella forma più generale del licenziamento disciplinare, che si propone nella distinzione di giustificato motivo soggettivo e giusta causa.

La Corte di Cassazione ha, nel tempo, espresso la convinzione che, laddove il lavoratore abbia posto in essere un inadempimento tale da ledere in maniera rilevante gli obblighi contrattuali assunti col datore di lavoro, sia possibile la sanzione espulsiva pur in assenza di una pubblicità del codice disciplinare¹¹. Si è, infatti, citato, ad esempio, un comportamento del lavoratore “*contrario al c.d. minimo etico*”, tanto che il soggetto stesso, effettuando tale condotta, la possa chiaramente percepire come indebita; oppure di violazione di doveri fondamentali che legano tra loro le parti del contratto di lavoro subordinato.

Il concetto espresso ci spiega, in qualche modo, quella che secondo i Supremi giudici è la concreta esplicitazione del precetto normativo, qui in esame, a tutela del lavoratore. Secondo i giudicanti, infatti, l'onere datoriale di pubblicazione del codice è posto al fine di rendere chiaramente edotto il lavoratore circa quali tipologie di condotta sono ritenute, dal codice stesso, passibili di sanzione disciplinare; una sorta di delimitazione puntuale che consente al lavoratore di essere cosciente delle conseguenze di talune sue eventuali azioni. Oltre ciò, tuttavia, esistono dei comportamenti di tale gravità (eccedenti, infatti, il “*minimo etico*”), che non necessitano alcun tipo di avvertimento al soggetto, essendo gli stessi percepiti, nel vivere comune, come illeciti.

¹¹ Tra altre: Cassazione n. 19588/2021, n. 17366/2015 e n. 2970/2011.

IL PORTALE DI AGGIORNAMENTO ON-LINE PER I CONSULENTI DEL LAVORO

Iscriviti alla mailing list e
rimani informato su tutte le news
www.eclavoro.it



EDITORE E PROPRIETARIO

Gruppo Euroconference Spa
Via E. Fermi, 11 - 37135 Verona

DIRETTORE RESPONSABILE

Fabio Garrini

DIREZIONE SCIENTIFICA

Riccardo Girotto

COMITATO DI REDAZIONE

Luca Caratti
Dario Fiori
Marco Frisoni
Roberto Lucarini
Francesco Natalini
Elena Valcarenghi
Cristian Valsiglio
Luca Vannoni

RESPONSABILE REDAZIONALE

Sara Cunego

Autorizzazione del tribunale di Verona n.1203 del 23 febbraio
2016

SERVIZIO CLIENTI

Per informazioni sull'abbonamento scrivere a:
servizio.spedizioni@cslavoro.it

SITO INTERNET

Per informazioni e ordini: www.euroconference.it/editoria

PERIODICITÀ E DISTRIBUZIONE

Mensile
Vendita esclusiva per abbonamento
Pubblicazione telematica

ABBONAMENTO ANNUALE 2023

Euro 150,00 Iva esclusa

I numeri arretrati sono disponibili nell'area riservata,
accessibile tramite le proprie credenziali dal *link*:

http://www.euroconference.it/area_riservata_login.

In caso di smarrimento delle *password* è possibile utilizzare la
funzionalità "Hai dimenticato la password?" disponibile nella
pagina di login.

Iscrizione ROC 13 marzo 2017 n. 28049

ISSN: 2499-7544

Per i contenuti di "Strumenti di lavoro" Gruppo Euroconference Spa comunica di aver assolto agli obblighi derivanti dalla normativa sul diritto d'autore e sui diritti connessi. La violazione dei diritti dei titolari del diritto d'autore e dei diritti connessi comporta l'applicazione delle sanzioni previste dal capo III, titolo III, L. 633/1941 e succ. mod..

Tutti i contenuti presenti sul nostro sito *web* e nel materiale scientifico edito da Gruppo Euroconference Spa sono soggetti a *copyright*. Qualsiasi riproduzione e divulgazione e/o utilizzo anche parziale, non autorizzato espressamente da Gruppo Euroconference Spa è vietato. La violazione sarà perseguita a norma di legge. Gli autori e l'editore declinano ogni responsabilità per eventuali errori e/o inesattezze relative all'elaborazione dei contenuti presenti nelle riviste e testi editi e/o nel materiale pubblicato nelle dispense. Gli autori, pur garantendo la massima affidabilità dell'opera, non rispondono di danni derivanti dall'uso dei dati e delle notizie ivi contenute. L'editore non risponde di eventuali danni causati da involontari refusi o errori di stampa.