

CONVEGNO 21 SETTEMBRE 2022

«DECRETO TRASPARENZA»

**«LA PRESCRIZIONE DEI CREDITI RETRIBUTIVI DAL
18/07/2022»**

Napoli, 21 settembre 2022

Relatore: CdL. Avv. Francesco Capaccio

Decreto Trasparenza

D.Lgs. 104 del 27/06/2022

(G.U. 176 del 29.07.2022 – entrato in vigore 13/08/2022)

- attua (pedissequamente) la direttiva UE 1152 del 2019;
- Si divide in 4 Capi
- Capo I: CAMPO DI APPLICAZIONE, DEFINIZIONE E MODALITA' E TEMPI DI CONSERVAZIONE DELL'INFORMATOVA
- Capo II: INFORMAZIONI SUL RAPPORTO DI LAVORO e MODIFICHE D.LGS. 81/2015
- Capo III: PRESCRIZIONI MINIME RELATIVE ALLE CONDIZIONI DI LAVORO
- Capo IV: TUTELE

INTERVENTI DI PRASSI

- Circolare INL 4 del 10.08.2022
- Circolare ML 19 del 20.09.2022

Decreto Trasparenza

- d.lgs. 104/2022 -

Il decreto attua la direttiva UE 1152/2019 e si muove in quattro direzioni:

Informativa
trasparenza
(modifica d.lgs.
152/97) – art. 4

Modifiche al d.lgs.
81/15 ed altre
disposizioni– art. 5

Condizioni di
lavoro

Tutele

Decreto Trasparenza - d.lgs. 104/2022 -

LAVORATORI INTERESSATI

- LAVORATORI CON INIZIO RAPPORTO DAL 13/08/2022
- LAVORATORI GIA' IN FORZA AL 01/08/2022 [su richiesta da evadere entro 60 gg.]
- LAVORATORI CON INIZIO RAPPORTO DAL 02/08/2022 AL 12/08/2022 SU RICHIESTA [previsione non esistente in decreto ed introdotta per prassi dalla circolare INL 4/2022]

IL DATORE DI LAVORO CONSERVA LA PROVA DELLA TRASMISSIONE DELLE INFORMAZIONI PER CINQUE ANNI.
LA TRASMISSIONE PUO' AVVENIRE ANCHE CON MODALITA' ELETTRONICHE (e-mail personale, e-mail aziendale – così circ. INL 4/2022)

Decreto Trasparenza

- d.lgs. 104/2022 -

Sono esclusi dall'applicazione (art. 1 comma 4 d.lgs. 104/2022):

- a) i **rapporti di lavoro autonomo** di cui al titolo III del libro V del codice civile (**2220 -2238 c.c.**) e quelli di lavoro autonomo **enti sportivi professionistici e dilettantistici** (d.lgs. 36/2021), **purché non integranti rapporti di collaborazione coordinata e continuativa** (art. 409 n. 3, c.p.c.)
- b) i **rapporti di lavoro caratterizzati da un tempo di lavoro predeterminato ed** (ML – circ. 4/2022) **effettivo** di durata pari o inferiore a una **media di tre ore a settimana in un periodo di riferimento di quattro settimane consecutive**. È considerato nella media delle tre ore il tempo di lavoro prestato in favore di tutti i datori di lavoro che costituiscono una stessa impresa, uno stesso gruppo di imprese. **La presente esclusione non opera in relazione ai rapporti di lavoro nell'ambito dei quali non sia stata stabilita una quantità garantita di lavoro retribuito prima dell'inizio del lavoro**
- c) Nei rapporti di lavoro **di durata complessiva non superiore ad un mese ed il cui orario non superi le 8 h settimanali** [**originaria formulazione dell'art. 5 c. 1 lettera a) del d.lgs. 152/97 - vige???**]
- c) i **rapporti di agenzia e rappresentanza commerciale**;
- d) i **rapporti di collaborazione prestati nell'impresa del datore di lavoro dal coniuge, dai parenti e dagli affini non oltre il terzo grado, che siano con lui conviventi** [**assorbe la speculare previsione dell'art. 5 comma 1 lettera b) del d.lgs. 152/97 ante modifiche**]
- e) i **rapporti di lavoro del personale dipendente di amministrazioni pubbliche in servizio all'estero** (limitatamente al solo art. 2 del d.lgs. 152/97).
- f) i **rapporti di lavoro del personale in regime di diritto pubblico** (art. 3 d.lgs. 165/2001) solo limitatamente alle disposizioni in materia di prova, cumulo impieghi, prevedibilità minima del lavoro, transizioni a forme più prevedibili, sicure e stabili e formazione obbligatoria).

N.B.

- PERSONALE DOMESTICO:** NON SI APPLICANO LE PREVISIONI RELATIVAMENTE ALLA TRANSIZIONE A FORME DI LAVORO PIU' PREVEDIBILI, SICURE E STABILI.
- MARITTIMI E LAVORATORI DELLA PESCA:** E' FATTA SALVA LA DISCIPLINA SPECIALE IN MATERIA.

Decreto Trasparenza

- d.lgs. 104/2022 -

INFORMATIVA TRASPARENZA

L'art. 4 riscrive i primi 4 artt. Del d.lgs. 152/97. Per l'effetto, il datore **dovrà fornire** le seguenti informazioni:

- a) l'identità delle parti ivi compresa quella dei co-datori;
- b) il luogo di lavoro. In mancanza di un luogo di lavoro fisso o predominante, il datore di lavoro comunica che il lavoratore è occupato in luoghi diversi, o è libero di determinare il proprio luogo di lavoro;
- c) la sede o il domicilio del datore di lavoro;
- d) l'inquadramento, il livello e la qualifica attribuiti al lavoratore o, in alternativa, le caratteristiche o la descrizione sommaria del lavoro;
- e) la data di inizio del rapporto di lavoro;
- f) la tipologia di rapporto di lavoro, precisando in caso di rapporti a termine la durata prevista dello stesso;
- g) nel caso di lavoratori dipendenti da agenzia di somministrazione di lavoro, l'identità delle imprese utilizzatrici, quando e non appena è nota;
- h) la durata del periodo di prova, se previsto;
- i) il diritto a ricevere la formazione erogata dal datore di lavoro, se prevista;
- l) la durata del congedo per ferie, nonché degli altri congedi retribuiti cui ha diritto il lavoratore o, se ciò non può essere indicato all'atto dell'informazione, le modalità di determinazione e di fruizione degli stessi [non solo quelli di cui al CCNL applicato – quelli qualificati dal legislatore come «congedi» - circ. ML 19/2022];
- m) la procedura, la forma e i termini del preavviso in caso di recesso del datore di lavoro o del lavoratore;
- n) l'importo iniziale della retribuzione o comunque il compenso e i relativi elementi costitutivi, con l'indicazione del **periodo** e delle **modalità** di pagamento [no premi di risultato, welfare e buoni pasto (salvo previsione della contrattazione collettiva) – circ. ML 19/2022];
- o) la **programmazione dell'orario normale di lavoro** (concreta articolazione dell'orario di lavoro, anche turni e lavoro discontinuo– circ. ML 19/2022) e le eventuali condizioni relative al lavoro straordinario e alla sua retribuzione, nonché le eventuali condizioni per i cambiamenti di turno, se il contratto di lavoro prevede un'organizzazione dell'orario di lavoro in tutto o in gran parte prevedibile;
- p) (no marittimi e pesca) se il rapporto di lavoro, caratterizzato da modalità organizzative in gran parte o interamente imprevedibili [da leggere con art. 9], non prevede un orario normale di lavoro programmato, il datore di lavoro informa il lavoratore circa:
 - 1) la variabilità della **programmazione del lavoro**, l'ammontare minimo delle ore retribuite garantite e la retribuzione per il lavoro prestato in aggiunta alle ore garantite;
 - 2) le **ore e i giorni di riferimento** in cui il lavoratore è tenuto a svolgere le prestazioni lavorative;
 - 3) il periodo minimo di preavviso a cui il lavoratore ha diritto prima dell'inizio della prestazione lavorativa e, ove ciò sia consentito dalla tipologia contrattuale in uso e sia stato pattuito, il termine entro cui il datore di lavoro può annullare l'incarico;
- q) il contratto collettivo, anche aziendale, applicato al rapporto di lavoro, con l'indicazione delle parti che lo hanno sottoscritto;
- r) (no marittimi e pesca) gli enti e gli istituti che ricevono i contributi previdenziali e assicurativi dovuti dal datore di lavoro e qualunque forma di protezione in materia di sicurezza sociale fornita dal datore di lavoro stesso [non quelli per i quali il lavoratore aderisce volontariamente – considerato 22 della direttiva, **fermo un obbligo informativo sulla possibilità di aderire** – circ. ML 19/2022];
- s) gli elementi previsti dall'articolo 1-bis [d.lgs. 152/97] qualora le modalità di esecuzione della prestazione siano organizzate mediante l'utilizzo di sistemi decisionali o di monitoraggio automatizzati (**no sistemi di rilevazione delle presenze in entrata e in uscita; si gps e geolocalizzatori**– circ. ML 19/2022)

EVENTUALI VARIAZIONI, NON DERIVANTI DA LEGGI, REGOLAMENTI E CCNL, DEVONO ESSERE COMUNICATI PER ISCRITTO ENTRO IL 1° GIORNO DI DECORRENZA

Decreto Trasparenza

- d.lgs. 104/2022 -

DEFINIZIONI (art. 2):

- ❑ **Programmazione del lavoro:** la programmazione che determina in quali giorni e ore inizia e termina la prestazione di lavoro;
- ❑ **Ore e giorni di riferimento:** le fasce orarie di giorni specificati durante le quali può essere svolto il lavoro su richiesta del datore di lavoro
- ❑ **Organizzazione del lavoro:** la forma di organizzazione dell'orario di lavoro e la sua ripartizione conformemente a una determinata organizzazione stabilita dal datore di lavoro

Art. 9 (prevedibilità minima del lavoro) – Non si applica ai marittimi ed ai lavoratori della pesca.

Il datore di lavoro non può imporre al lavoratore di svolgere l'attività lavorativa, salvo che ricorrano entrambe le seguenti condizioni:

- Il lavoro si svolga entro ore e giorni di riferimento predeterminati;
- Il lavoratore sia informato dal datore sull'incarico o la prestazione da eseguire con il preavviso indicato nell'informativa (precedente lettera p numero 3)

Il lavoratore, in mancanza delle condizioni di cui sopra, **ha diritto di rifiutare la prestazione, senza subire pregiudizi di natura disciplinare.** Parimenti, in caso di revoca di un lavoro, senza un ragionevole preavviso (**quale?**), il lavoratore avrà diritto alla retribuzione o ad una indennità non inferiore al 50% del compenso iniziale.

Decreto Trasparenza

- d.lgs. 104/2022 -

INFORMATIVA TRASPARENZA PRESTAZIONI DI LAVORO ALL'ESTERO

Il datore di lavoro che distacca in uno Stato membro o in uno Stato terzo un lavoratore nell'ambito di una prestazione transnazionale di servizi, è tenuto a fornire allo stesso, per iscritto e prima della partenza, qualsiasi modifica degli elementi del rapporto di lavoro di cui all'articolo 1, comma 1, nonché le seguenti ulteriori informazioni:

- a) il paese o i paesi in cui deve essere svolto il lavoro all'estero e la durata prevista;
- b) la valuta in cui verrà corrisposta la retribuzione;
- c) le eventuali prestazioni ulteriori in denaro o in natura inerenti agli incarichi svolti;
- d) ove sia previsto il rimpatrio, le condizioni che lo disciplinano;
- e) la retribuzione cui ha diritto il lavoratore conformemente al diritto applicabile dello Stato membro ospitante;
- f) le eventuali indennità specifiche per il distacco e le modalità di rimborso delle spese di viaggio, vitto e alloggio;
- g) l'indirizzo del sito internet istituzionale dello Stato membro ospitante in cui sono pubblicate le informazioni sul distacco.

2. Al lavoratore che è inviato in missione in un altro Stato membro o in un paese terzo per un periodo superiore a quattro settimane consecutive, il datore di lavoro comunica per iscritto, prima della partenza, qualsiasi modifica degli elementi del rapporto di lavoro di cui all'articolo 1, comma 1, nonché le ulteriori informazioni di cui al comma 1, lettere a), b), c) e d).

3. Il presente articolo **non si applica al personale dipendente di amministrazioni pubbliche in servizio all'estero, né ai lavoratori marittimi ed ai lavoratori della pesca**

EVENTUALI VARIAZIONI, NON DERIVANTI DA LEGGI, REGOLAMENTI E CCNL, DEVONO ESSERE COMUNICATI PER ISCRITTO ENTRO IL 1° GIORNO DI DECORRENZA

Decreto Trasparenza

- d.lgs. 104/2022 -

L'obbligo di cui sopra potrà essere assolto mediante:

- Consegna al lavoratore del contratto individuale di lavoro redatto per iscritto;
- Copia della comunicazione UNILAV
- Per **le informazioni non presenti**, nel contratto o (alternativamente) nell'UNILAV, mediante informativa, per iscritto, **entro 7 gg. dall'inizio dell'attività lavorativa**
- Per **le informazioni lettere g, i, l, m, q, r entro un mese** dalla prestazione lavorativa.
- In caso di estinzione del rapporto all'atto della cessazione (art. 4 comma 4) – **anche per quelli già in forza alla data del 01/08/2022 e dal 2 al 12 agosto 2022, senza che ne abbiano fatto richiesta???**

La circolare INL 4/2022 ha precisato che

*«fermo restando che la consegna del contratto individuale di lavoro o di copia della comunicazione di instaurazione del rapporto di lavoro il lavoratore deve essere già informato sui principali contenuti degli istituti di cui all'art. 1 del d.lgs. 152/97 (ad es. **orario di lavoro giornaliero per n. giorni alla settimana, importo retribuzione mensile per numero delle mensilità ecc.**), la relativa **disciplina di dettaglio (ribadito anche da circ. INL 19/2022)** potrà essere comunicata attraverso il rinvio al contratto collettivo applicato o ad altri documenti aziendali qualora gli stessi vengano contestualmente consegnati al lavoratore ovvero messi a disposizione secondo le modalità di prassi aziendale».*

Art. 4 comma 6

Le disposizioni normative e dei contratti collettivi nazionali relative alle informazioni che devono essere comunicate dai datori di lavoro **sono disponibili a tutti gratuitamente e in modo trasparente, chiaro, completo e facilmente accessibile, tramite il sito internet istituzionale del Ministero del lavoro e delle politiche sociali.** Per le pubbliche amministrazioni tali informazioni sono rese disponibili tramite il sito del Dipartimento della funzione pubblica.

Decreto Trasparenza

- d.lgs. 104/2022 (art. 5) -

LAVORO INTERMITTENTE

L'art. 5 modifica l'art. 15 del d.lgs. 81/02015.

Il contratto di lavoro intermittente è stipulato in forma scritta ai fini della prova e, oltre alle informazioni già viste deve contenere i seguenti elementi:

- a) la natura variabile della programmazione del lavoro, durata e ipotesi, oggettive o soggettive, che consentono la stipulazione del contratto a norma dell'articolo 13;
- b) il luogo e le modalità della disponibilità eventualmente garantita dal lavoratore;
- c) il trattamento economico e normativo spettante al lavoratore per la prestazione eseguita, con l'indicazione dell'ammontare delle eventuali ore retribuite garantite al lavoratore e della retribuzione dovuta per il lavoro prestato in aggiunta alle ore garantite nonché la relativa indennità di disponibilità, ove prevista;
- d) le forme e le modalità con cui il datore di lavoro è legittimato a richiedere l'esecuzione della prestazione di lavoro e del relativo preavviso di chiamata del lavoratore, nonché le modalità di rilevazione della prestazione;
- e) i tempi e le modalità di pagamento della retribuzione e dell'indennità di disponibilità;
- f) le misure di sicurezza necessarie in relazione al tipo di attività dedotta in contratto;
- g) le eventuali fasce orarie e i giorni predeterminati in cui il lavoratore è tenuto a svolgere le prestazioni lavorative.

Decreto Trasparenza

- d.lgs. 104/2022 (art. 5) -

LAVORO SOMMINISTRATO/PIATTAFORME DIGITALI

SOGGIACCONO ALLE MEDESIME DISPOSIZIONI PER LA GENERALITA' DEI LAVORATORI.

NEL LAVORO SOMMINISTRATO LE INFORMAZIONI DEBONO ESSERE FORNITE DALL'AGENZIA DI SOMMINISTRAZIONE

Decreto Trasparenza

- d.lgs. 104/2022 (art. 5)-

LAVORO OCCASIONALE (art. 54-*bis* DL 50/2017 – L. 96/2017)

Prima dell'inizio della prestazione è trasmessa, in formato elettronico ovvero in forma cartacea, dichiarazione contenente le informazioni di cui alle lettere da a) ad e)

- a) l'identità delle parti ivi compresa quella dei co-datori;
- b) il luogo di lavoro. In mancanza di un luogo di lavoro fisso o predominante, il datore di lavoro comunica che il lavoratore è occupato in luoghi diversi, o è libero di determinare il proprio luogo di lavoro;
- c) la sede o il domicilio del datore di lavoro;
- d) l'inquadramento, il livello e la qualifica attribuiti al lavoratore o, in alternativa, le caratteristiche o la descrizione sommaria del lavoro;
- e) la data di inizio del rapporto di lavoro;

Decreto Trasparenza

- d.lgs. 104/2022 (art. 7) -

PERIODO DI PROVA

(art. 7 d.lgs. 104/2022)

- Non può essere superiore a 6 mesi (colma un gap), salva la minore durata prevista dai contratti collettivi (senza qualificarli)
- Se il rapporto è a tempo determinato, la durata va riproporzionata (qual è il criterio di riproporzionamento? - che succede se c'è proroga?)
- In caso di rinnovo, per le stesse mansioni, non è ammesso
- In caso di malattia, infortunio, maternità/paternità obbligatoria (si congedi e permessi legge 104/92 – circ. ML 19/2022) é prolungato di un periodo corrispondente ai predetti eventi (da intendersi tassativi? – Circ. ML 19/2022 non sono tassativi)

Decreto Trasparenza

- d.lgs. 104/2022 (art. 8) -

CUMULO DI IMPIEGHI (art. 8 d.lgs. 104/2022)

- E' fatto salvo l'art. 2105 c.c. (obbligo di fedeltà)
- Il datore può limitare o negare al lavoratore lo svolgimento di altra attività solo se sussista almeno una delle due seguenti condizioni (**da intendersi «tassative» – circ. ML 19/2022**):
 - ✓ Che si svolga durante la programmazione del lavoro (circ. ML 19/2022)
 - ✓ Pregiudizio alla salute e la sicurezza, ivi compreso il rispetto della normativa in materia di durata dei riposi [già ML interpello 4581 del 10/10/2006];
 - ✓ La necessità di garantire l'integrità del servizio pubblico;
 - ✓ Conflitto d'interessi con l'attività principale, pur non violando l'art. 2105 c.c.
- Le disposizioni sul cumulo d'impieghi si applica anche ai rapporti di cui all'art. 409, n. 3, c.p.c. e art. 2 d.lgs. 81/2015.
- Non si applica ai lavoratori marittimi e della pesca
- Resta ferma la disposizione di cui all'art. 53 del d.lgs. 165/2001 (incompatibilità con incarichi nella P.A.)

Decreto Trasparenza

- d.lgs. 104/2022 (art. 10) -

TRANSIZIONE A FORME DI LAVORO PIU' PREVEDIBILI, SICURE E STABILI

(art. 10 d.lgs. 104/2022)

- Diritto del lavoratore, con anzianità di almeno 6 mesi e che abbia completato la eventuale prova, di chiedere –in forma scritta- che gli sia riconosciuta una forma di lavoro con condizioni più prevedibili, sicure e stabili, **se disponibile**
- Il datore è legittimato a rifiutare. Entro un mese deve rispondere per iscritto (con motivazione).
- Il lavoratore, cui è stata rifiutata la richiesta, potrà presentare una nuova richiesta trascorsi 6 mesi dalla precedente;
- In caso di reiterazione della richiesta, il datore/committente, fino a 50 dipendenti, possono rispondere anche oralmente, qualora la motivazione del rifiuto sia invariata.
- Non si applica ai lavoratori della P.A., ai marittimi ed a quelli della pesca.

SUL PUNTO ANCHE LA CIRCOLARE ML 19/2022 NULLA AGGIUNGE

Decreto Trasparenza

- d.lgs. 104/2022 (art. 11) -

FORMAZIONE OBBLIGATORIA

(art. 11 d.lgs. 104/2022)

- Il datore di lavoro è tenuto, secondo le previsioni di legge e/o di contratto (anche individuale), ad erogare la formazione per lo svolgimento delle mansioni.
- La formazione va considerata orario di lavoro e, ove possibile, deve svolgersi durante lo stesso.
- L'obbligo in questione non riguarda la formazione professionale connessa alla qualifica (**apprendistato??**), salvo obbligo previsto dalla legge o dalla contrattazione collettiva
- Resta ferma la formazione in materia di sicurezza (artt. 36 e 37 d.lgs. 81/2008).

Decreto Trasparenza

- d.lgs. 104/2022 (artt. 12-15)-

TUTELE

- ❑ In caso di violazione dei diritti previsti dal 104/2022 e dal 152/97 (modificato dal 104/22) i lavoratori **possono** proporre tentativo di conciliazione artt. 410, 411 c.p.c. ovvero collegio di conciliazione ed arbitrato artt. 412 e 412-*quater* c.p.c. nonché innanzi alle camere arbitrali (art. 31, c. 12, L. 183/2010)
- ❑ In caso di comportamenti ritorsivi o sfavorevoli, il lavoratore, anche per il tramite della O.S. delegata, può rivolgersi all'INL – Sanzione di cui all'art. 41 c. 2 d.lgs. 198/2006 (da € 250,00 a € 1.500,00).
- ❑ In caso di licenziamenti o trattamenti pregiudizievoli (**c.d. «misure equivalenti» - circ. ML 19/2022**), grava sul datore di lavoro l'onere di provare i motivi adottati (da non ricondurre alla violazione degli obblighi di trasparenza)
- ❑ Per il personale di diritto pubblico (art. 3 d.lgs. 165/2001) è fatta salva la specifica normativa di settore.

Decreto Trasparenza

- d.lgs. 104/2022 -

SANZIONI

Il riferimento è all'art. 19 comma 2 del d.lgs. 276/2003, trova applicazione la diffida, art. 13 d.lgs. 124/2004 (circ. 4/22 INL)

FATTISPECIE	NORMA	SANZIONE AMM.VA	
Mancato adempimento agli obblighi di informativa (art. 1 c. 1-4, d.lgs. 152/97)		Da € 250,00 a € 1.500,00	
Mancato riscontro richiesta dei lavoratori in forza al 12/08/2022		Da € 250,00 a € 1.500,00	
Mancata conservazione per 5 anni		Da € 250,00 a € 1.500,00	
Mancata indicazione dei sistemi decisionali o monitoraggio automatizzati		Da € 100,00 a € 750,00 (per ogni mese); Da € 400,00 a € 1.500,00 mese (se + 5 lavoratori); € 1.000,00 - 5.000,00 (se più di 10), non ammessa la misura ridotta	
Mancata comunicazione alle RSA/RSU/OO.SS. dei sistemi di monitoraggio		Sa € 400,00 a € 1.500,00 per ogni mese	

LA PRESCRIZIONE DEI CREDITI RETRIBUTIVI DAL 18 LUGLIO 2012

Corte di Cassazione, sentenza n° 26246 del 6 settembre 2022

La prescrizione dei crediti retributivi dal 18 luglio 2012

LA PRESCRIZIONE

Art. 2934 c.c.

Ogni diritto si estingue per prescrizione, quando il titolare non lo esercita per il tempo determinato dalla legge...

Art. 2935 c.c.

*La prescrizione **comincia a decorrere dal giorno in cui il diritto può essere fatto valere.***

Art. 2937 c.c.

Il Giudice non può rilevare d'ufficio la prescrizione non opposta.

Art. 2940 c.c.

Non è ammessa la ripetizione di ciò che è stato spontaneamente pagato in adempimento di un debito prescritto.

Art. 2945 c.c.

Per effetto dell'interruzione [avvio del giudizio, messa in mora (art. 2943 c.c.); riconoscimento (art. 2944 c.c.)], si inizia un nuovo periodo di prescrizione

***La prescrizione**, in quanto modalità generale di estinzione (per non esercizio per un tempo determinato dalla legge) dei diritti, è un istituto che **inverte il principio di certezza del diritto**, in riferimento particolare alla sua decorrenza, ossia al momento in cui il medesimo diritto può essere fatto valere. Pertanto, la decorrenza della prescrizione garantisce una conoscenza di quali siano le regole che presidono all'accesso dei diritti, alla loro tutela e alla loro estinzione*

La prescrizione dei crediti retributivi dal 18 luglio 2012

IN MATERIA DI CREDITI RETRIBUTIVI

Art. 2948 c.c.

Si prescrivono in cinque anni [eccezione rispetto all'art. 2946 c.c.]:

....

4)tutto ciò che deve pagarsi periodicamente ad anno o in termini più brevi;

5) Le indennità spettanti per la cessazione del rapporto di lavoro (TFR, preavviso)

La prescrizione dei crediti retributivi dal 18 luglio 2012

IN MATERIA DI CREDITI RETRIBUTIVI

*In materia di crediti retributivi, onde evitare che il lavoratore possa abdicare ai propri diritti perché sotto il metus datoriale, la Corte costituzionale ha enunciato il principio, poi costantemente seguito, di **decorrenza della prescrizione durante il rapporto di lavoro solo per quei rapporti assistiti dalla garanzia della stabilità** (Corte costituzionale 63/66).*

*Un rapporto di lavoro, indipendentemente dal carattere pubblico o privato del datore di lavoro, **si intende stabile se regolato da una disciplina la quale, sul piano sostanziale, subordina la legittimità e l'efficacia della risoluzione (dal lato del datore) alla sussistenza di circostanze obiettive e predeterminate e, sul piano processuale, affidi al giudice il sindacato su tali circostanze e la possibilità di rimuovere gli effetti del licenziamento illegittimo, mediante la reintegra nel posto di lavoro***

*Più in sintesi, la stabilità del rapporto di lavoro si verifica quando un rapporto abbia, come **forma ordinaria di tutela**, quella reale.*

La prescrizione dei crediti retributivi dal 18 luglio 2012

IN MATERIA DI CREDITI RETRIBUTIVI

Tale tutela reale, a parte i casi di nullità, ritorsività, discriminatorietà, è stata la regola ordinaria per i dipendenti da datori con più di 15 subordinati nell'unità produttiva ovvero, se agricoli, 5 dipendenti e, in ogni caso, al datore che, in tutto il territorio nazionale, occupava più di 60 dipendenti (art. 18 L. 300/70 – vecchia formulazione)

Tale possibilità (reintegrazione), nel settore privato, dopo le modifiche della L. 92/2012 all'art. 18 della L. 300/70 per gli assunti fino al 06.03.2015 e dal d.lgs. 23/2015 per gli assunti dal 07.03.2015, è circoscritta, quanto ai licenziamenti illegittimi, recte non supportati da giusta causa o giustificato motivo (oggettivo o soggettivo), solo a talune tassative ipotesi.

Invero, la stabilità del rapporto può anche raggiungersi ogni qual volta siano applicabili le norme sul pubblico impiego (tutela reintegratoria) o leggi speciali o specifiche pattuizioni che diano al prestatore d'opera una tutela di pari intensità (SS.UU. n° 1268/1976)

La prescrizione dei crediti retributivi dal 18 luglio 2012

Corte di Cassazione, sentenza n° 26246/2022

Il rapporto di lavoro a tempo indeterminato, così come modulato per effetto della L. 92/2012 e del D.lgs. 23/2015, mancando dei presupposti di predeterminazione certa delle fattispecie di risoluzione e di una loro tutela adeguata, non è assistito da un regime di stabilità, sicché, **per tutti quei diritti che non siano prescritti al momento di entrata in vigore della L. 92/2012, il termine di prescrizione decorre, a norma del combinato disposto degli artt. 2948 n. 4 e 2935 c.c., dalla cessazione del rapporto di lavoro.**

La prescrizione dei crediti retributivi dal 18 luglio 2012

Esempio

Salvo atti interruttivi della prescrizione, **tutti i crediti di lavoro, sorti anteriormente alla data del 18/07/2007**, nei confronti di datori rientranti alle previsioni di cui all'art. 18 comma 7 (*) della L. 300/70, **risultano prescritti**.

Esempio

- A) Lavoratore, dipendente dal 01/2000 al 12/2018, con ricorso **notificato** il 21/09/2022, rivendica differenze retributive (straordinario, ecc) per tutto il periodo –senza aver mai fatto nessun atto interruttivo- avrà diritto, in ipotesi di accoglimento, alle sole differenze maturate dal 18/07/2007.
- B) Stesso lavoratore, con atto interruttivo del 31/01/2012, i crediti prescritti saranno fino al 31/01/2007.
- C) Stesso lavoratore se notifica il ricorso il 03/01/2014 – l'intero periodo risulterà prescritto.

La prescrizione non può essere rilevata dal Giudice (art. 2938) – Quindi **va eccepita dalla parte che intende avvalersene** (eccezione in senso stretto).

(*) datore di lavoro, imprenditore o non imprenditore, che in ciascuna sede, stabilimento, filiale, ufficio o reparto autonomo nel quale ha avuto luogo il licenziamento occupa alle sue dipendenze più di quindici lavoratori o più di cinque se si tratta di imprenditore agricolo, nonché' al datore di lavoro, imprenditore o non imprenditore, che nell'ambito dello stesso comune occupa più di quindici dipendenti e all'impresa agricola che nel medesimo ambito territoriale occupa più di cinque dipendenti, anche se ciascuna unità produttiva, singolarmente considerata, non raggiunge tali limiti, e in ogni caso al datore di lavoro, imprenditore e non imprenditore, che occupa più di sessanta dipendenti

La prescrizione dei crediti retributivi dal 18 luglio 2012

Verbali di conciliazione in costanza di rapporto

Tribunale di Bari, sentenza n° 1053 del 6 aprile 2022

*La conciliazione in sede sindacale ex art. 411, comma 3 c.p.c. art. 2113, u.c., c.c., presuppone una **effettiva assistenza da parte di un rappresentante sindacale appartenente all'organizzazione sindacale cui aderisce il lavoratore** il quale garantisca l'assenza di uno stato di soggezione del lavoratore nei confronti del proprio datore di lavoro e accerti, di conseguenza, la libera e consapevole volontà dello stesso lavoratore a rinunciare a determinate pretese (Cass., 6 maggio 2016, n. 9255).*