



Notiziario

NotiziarioINCAonline
N. 1 / 2023

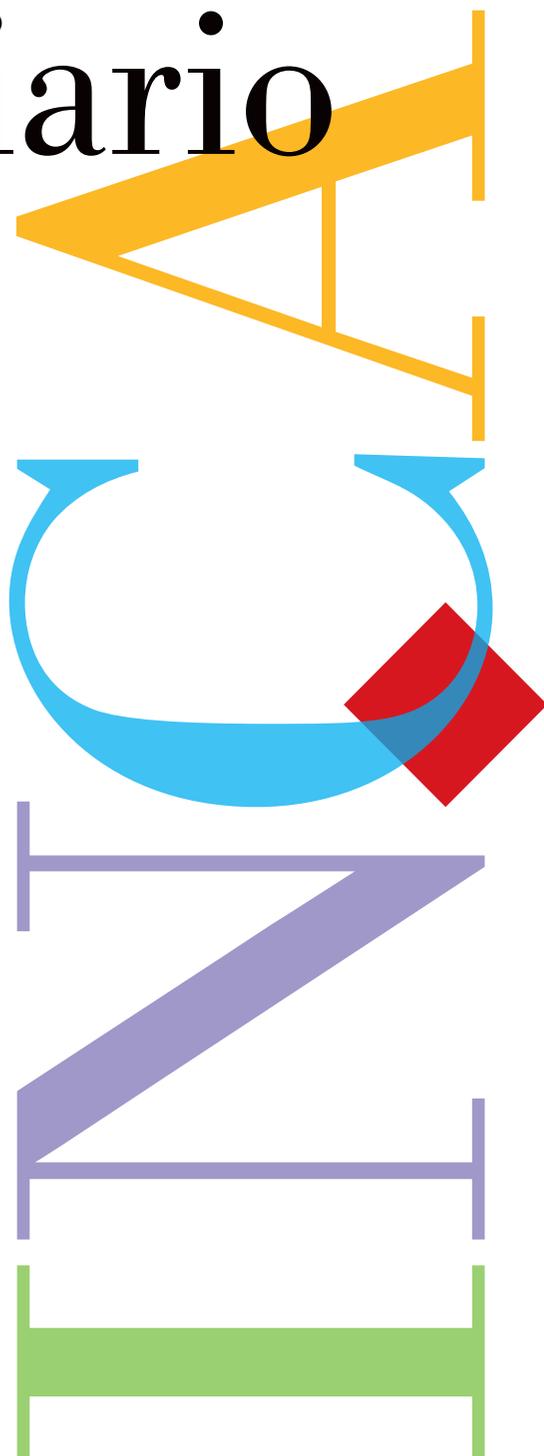
**La tutela
della posizione
assicurativa
del lavoratore**

**L'automaticità
del diritto
alle prestazioni**

ATTI DEL CONVEGNO
Roma, 15 novembre 2022



il Patronato della CGIL





Notiziario INCA online Periodico | Inca Cgil

LA RIVISTA TELEMATICA È REGISTRATA PRESSO
IL TRIBUNALE CIVILE DI ROMA - SEZIONE PER LA STAMPA
E L'INFORMAZIONE - AL N. 176/2012 IN DATA 11/6/2012

DIRETTORE RESPONSABILE

Lisa Bartoli

REDAZIONE

Micaela Aureli

EDITORE E PROPRIETARIO

Futura srl
Corso d'Italia, 27
00198 Roma
Tel. 06 44870283
www.futura-edizioni.it

Progetto grafico: Antonella Lupi

© FUTURA SRL

Immagini tratte dal volume
Cgil. Le raccolte d'arte, 2005

CHIUSO IN REDAZIONE
GENNAIO 2023

EGREGIO ABBONATO, AI SENSI DEL D.LGS. N. 196/
2003 LA INFORMIAMO CHE I SUOI DATI SONO CON-
SERVATI NEL NOSTRO ARCHIVIO INFORMATICO E
SARANNO UTILIZZATI DALLA NOSTRA SOCIETÀ,
NONCHÉ DA ENTI E SOCIETÀ ESTERNE A ESSA COL-
LEGATE, SOLO PER L'INVIO DI MATERIALE AMMINI-
STRATIVO, COMMERCIALE E PROMOZIONALE DERI-
VANTE DALLA NOSTRA ATTIVITÀ.

LA INFORMIAMO INOLTRE CHE LEI HA IL DIRITTO DI
CONOSCERE, AGGIORNARE, CANCELLARE, RETTIFI-
CARE I SUOI DATI OD OPPORSI ALL'UTILIZZO DEGLI
STESSI, SE TRATTATI IN VIOLAZIONE DEL SUDET-
TO DECRETO LEGISLATIVO.

Sommario

■ Presentazione	6
Michele Pagliaro	
■ Introduzione	8
Anna Maria Bilato	
■ Interventi	
■ L'automaticità del diritto alle prestazioni: fondamenti teorici	11
Madia D'Onghia	
■ La tutela della posizione assicurativa del lavoratore nella giurisprudenza	21
Roberto Rivero	
■ L'accredito della contribuzione dopo la sentenza di condanna ex art. 18 legge 300/1970	34
Pietro Capurso	
■ Il fenomeno omissioni contributive e le azioni di recupero	38
Roberto Ghiselli	
■ Crediti di lavoro e posizioni assicurative: quale futuro?	43
Ezio Cigna	
■ I collaboratori e il principio dell'automaticità	50
Marialuisa Gneccchi	

■ Le iniziative normative per il recupero della contribuzione	57
Angelo Fabio Marano	
■ La domanda di accredito del lavoratore	
Considerazioni conclusive	60
Barbara Storace	



**LA TUTELA DELLA POSIZIONE
ASSICURATIVA DEL LAVORATORE
L'AUTOMATICITÀ DEL DIRITTO
ALLE PRESTAZIONI**

- **Presentazione**
- **Introduzione**
- **Interventi**

Aspetto che rinasca la luce del giorno.
Osessivo è il dramma di un esistere
ingiusto.

Dalla nera ansa ferrigna, con il lavoro
del sogno e della ragione, emergono
forme luminose, libere nel silenzio che
impongono.

CARLO LORENZETTI



Carlo Lorenzetti, *Ferro lunare*, 2001
(cm 83×40×20, Direzione Nazionale Cgil)

Presentazione

■ Michele Pagliaro*

Sarò brevissimo, ma non posso non partire dai ringraziamenti che rivolgo ai nostri prestigiosi relatori.

Con questo convegno vorremmo provare a svelare il lato più autentico della mission del nostro Istituto perché la tutela individuale, di cui l'Inca è protagonista da sempre, inevitabilmente si intreccia con la tutela collettiva, creando quel valore aggiunto che contribuisce all'emancipazione delle persone e quindi dell'intera società civile.

Fin dalla nostra fondazione abbiamo prestato una costante attenzione alla salvaguardia dei "diritti previdenziali", perseguendo con la massima determinazione l'adeguamento della legislazione sociale che, dal nostro punto di vista, deve progredire dentro il solco tracciato dalla Costituzione e sancito dai suoi principi: l'uguaglianza, l'equità, l'universalità ma anche la ragionevolezza e l'adeguatezza delle scelte.

La nostra straordinaria rete in Italia e nel mondo ci permette di osservare dall'interno le condizioni lavorative delle perso-

ne, che sono strettamente correlate a quelle di vita, e ciò ci permette di cogliere tutte le sfumature, le storture e le disuguaglianze esistenti spesso supportate da vuoti normativi ingiustificati.

Sono queste ultime le sfaccettature di uno "Stato sociale" o di un "welfare" che, soprattutto negli ultimi anni, si è via via rimpicciolito a causa di scelte politiche influenzate e determinate più dall'esigenza di far quadrare i conti del bilancio pubblico che rivolte al miglioramento effettivo delle condizioni lavorative e quindi di vita delle persone. In questo contesto, siamo chiamati ad esercitare una nuova forma di protagonismo, anche a causa delle interpretazioni restrittive dei diritti assunte da alcuni giudici.

Del resto, sono convinto che il contenzioso che, come Inca, abbiamo promosso negli ultimi anni sia stato determinante, e mi riferisco in modo particolare:

- ▶ al riconoscimento dei periodi di non lavoro dei contratti di part time verticale o ciclico. I nostri ricorsi hanno indotto il governo a un intervento riso-

* Presidente del Patronato Inca Cgil

lutivo, permettendo ai lavoratori interessati di vedersi riconosciuta la contribuzione nei periodi di sosta, consentendo loro, di conseguenza, di poter accedere al pensionamento includendo nel calcolo tutti gli anni di lavoro svolto, al pari degli altri lavoratori;

- al Bonus bebè che, in un primo tempo, era riconosciuto solo ai genitori di bambini nati, adottati o in affidamento preadottivo fino ai 3 anni di età e negato ai genitori cittadini extracomunitari privi di permesso di lungo soggiorno. Oggi questa prestazione è estesa anche a loro, grazie a un'azione che ci ha visti promotori di molteplici ricorsi contro i provvedimenti di reiezione emanati dall'Inps, sino a giungere alla sentenza della Corte costituzionale che ha confermato che la normativa italiana, sul Bonus bebè ma anche quella sull'assegno di maternità, non poteva violare i principi sanciti dagli articoli 3 e 31 della Costituzione italiana e, di conseguenza, doveva essere estesa anche ai cittadini extracomunitari;
- al riconoscimento dell'infortunio Covid. Il nostro impegno profuso durante il difficile periodo della pandemia e il conseguente lockdown ha permesso il riconoscimento delle infezioni deri-

vanti da Covid 19 contratte sul luogo di lavoro come infortunio a carico dell'Inail anziché come malattia comune a carico dell'Inps;

- all'attività di tutela del diritto al riconoscimento delle prestazioni, come sottolineato nella relazione "Verso una riforma dei Patronati" approvata all'unanimità nella precedente legislatura dalla Commissione parlamentare di vigilanza e controllo degli istituti previdenziali. È questo un aspetto da valorizzare perché è afferente alla qualità dei nostri servizi, tema su cui ci auspichiamo da parte della politica scelte più concrete e coerenti con il cambiamento che abbiamo vissuto e che stiamo vivendo.

Resto convinto che il principio della qualità passi anche attraverso quell'attività di contenzioso legale di cui discuteremo oggi approfonditamente; contenzioso che è capace di incrementare, arricchire e migliorare la tutela dei diritti e delle tutele individuali.

Il convegno di oggi si inserisce perfettamente in questo contesto e ha l'obiettivo di promuovere e assicurare la piena applicazione del diritto all'integrità contributiva dei lavoratori.

Introduzione

■ Anna Maria Bilato*

Mi associo ai saluti e ai ringraziamenti del Presidente Michele Pagliaro rivolti ai relatori e ai partecipanti a questo convegno. Colgo l'occasione, inoltre, per salutare e ringraziare della presenza i colleghi delle strutture Inca regionali e gli avvocati di patronato dei vari territori, i funzionari delle categorie Cgil nazionali e i colleghi dei patronati Inas e Acli.

Un saluto e un ringraziamento per la loro presenza anche a Francesco Rampi, Angela Caracciolo, Giuseppe Meli, Silvia Simoncini, membri del Consiglio di Indirizzo e Vigilanza dell'Inps.

Colgo alcuni aspetti dell'intervento del Presidente Michele Pagliaro per fare una breve introduzione sulle motivazioni e sugli obiettivi di questo convegno.

L'attività di tutela individuale svolta dal Patronato contribuisce a riaffermare i diritti sociali e del lavoro favorendo l'emancipazione delle persone a vantaggio dell'intera collettività.

Fin dalla nostra istituzione abbiamo

perseguito questo obiettivo, nella costante attenzione alla salvaguardia dei diritti previdenziali e all'adeguamento della legislazione sociale secondo i principi costituzionali dell'uguaglianza, dell'equità, dell'universalità, della ragionevolezza e dell'adeguatezza.

L'attività di contenzioso legale è uno dei mezzi che consente di raggiungere questo obiettivo e, per quanto ci riguarda, presuppone un'adeguata struttura organizzativa sia a livello territoriale che a livello nazionale.

Si è rivelato fondamentale e indispensabile anche per la programmazione di questo convegno, dunque, il supporto del Collegio legale dell'Inca nazionale, che negli ultimi mesi è stato rafforzato con l'inserimento di nuovi componenti. Colgo l'occasione per ringraziare della dedizione, sostenuta da una fondamentale dose di passione, la coordinatrice avvocato Rosa Maffei e gli avvocati Amos Andreoni, oggi in veste di moderatore, Marta Capuzzo, Afrodite Caro-

* Collegio di Presidenza Inca nazionale

tenuto, Giulia Crescini, Stefano Giubboni, Roberta Palotti e, per finire, l'avvocato Barbara Storace, alla quale sono affidate le conclusioni della giornata di oggi.

La decisione di promuovere questo convegno nasce dalla necessità di affrontare e approfondire il tema della tutela della posizione assicurativa del lavoratore in senso globale e complessivo e del conseguente riconoscimento dell'automaticità delle prestazioni, spinti dalla contezza che negli ultimi anni stiamo registrando uno smantellamento dei principi fondamentali che hanno fino ad ora regolamentato la gestione della posizione assicurativa stessa.

Siamo partiti dal presupposto che è nostro compito salvaguardare il diritto del lavoratore a vedersi accreditata e regolarizzata tutta la contribuzione dovuta dal datore di lavoro (o dal committente in caso di collaborazione coordinata e continuativa) a fronte della sussistenza di un rapporto di lavoro. Non possiamo restare spettatori inermi dopo cinquant'anni di giurisprudenza che compiutamente ed effettivamente ha difeso il diritto del lavoratore alla tutela della propria posizione assicurativa.

Con questo convegno ci poniamo l'obiettivo di sensibilizzare e attirare l'attenzione su un tema così importante, le istituzioni e gli enti competenti alla vigilanza e soprattutto l'Inps e il ministero del Lavoro.

La tutela della posizione assicurativa del lavoratore è un interesse collettivo di

tutti gli attori qui presenti: il Patronato, che deve assolvere al compito di denunciare la mancata regolarizzazione della posizione contributiva del lavoratore e assicurare, attraverso la tutela, l'esigibilità delle prestazioni che ne conseguono; l'Inps e il ministero del Lavoro, che hanno il compito di recuperare le risorse economiche dall'omesso versamento della contribuzione dovuta; la Magistratura, che deve esercitare un ruolo di orientamento e difesa dei diritti dei lavoratori all'integrità della posizione assicurativa secondo i principi dettati dalla Costituzione.

L'integrità della posizione assicurativa deve essere garantita sotto tutti gli aspetti per l'intera vita lavorativa del soggetto assicurato. Il recupero della contribuzione e il rischio di inadempimenti del datore di lavoro in ordine agli obblighi contributivi non devono e non possono ricadere sul singolo lavoratore assicurato e il danno che ne consegue non può essere affidato al solo risarcimento economico.

Il lavoratore si trova talvolta a non avere garanzie neanche quando il suo rapporto di lavoro è costituito rispettando le regole di legge, perché può sempre succedere che il datore di lavoro non abbia provveduto a versare la contribuzione dovuta, costituendo così un danno su tutte le prestazioni esigibili e non solo sul diritto al trattamento pensionistico. Si pensi, ad esempio, al riconoscimento del diritto a una Naspi piuttosto che a un'indennità di maternità.

L'automaticità del diritto alle prestazioni

Con questo primo convegno ci prefiggiamo di creare altre occasioni di studio, di riflessione e di approfondimento per dar voce alle persone che rappresentiamo, con la volontà di sensibilizzare e, se possibile, orientare la discussione sia in ambito politico che istituzionale.

Pubblicheremo gli atti di questo convegno affinché gli spunti che emergeranno oggi costituiscano materiale di riflessione e di confronto per tutti gli interessati e per i prossimi appuntamenti che seguiranno a questo.

L'automaticità del diritto alle prestazioni: fondamenti teorici

■ Madia D'Onghia*

1 Il principio di automaticità delle prestazioni è un tema su cui, in passato, la riflessione dottrinale si è spesso soffermata con diversi approfondimenti, ma che nei tempi più recenti pare rimasto in secondo piano.

Invece, il tema è di grande attualità e merita una rinnovata attenzione, specie ove si consideri che tale principio, che trova nelle compatibilità economiche della protezione sociale dei limiti esterni, molto spesso sembra messo in discussione o eroso nella sua essenza, ora dal legislatore¹, ora dalla giurisprudenza². A ciò si aggiunga che il versante previdenziale delle tutele giuridiche collegate alla posizione lavorativa sta acquisendo un rilievo crescente, non solo per l'importanza monetaria che ha oramai raggiunto da decenni, ma soprattutto per la sua attuale problematicità politica e anche giuridica.

In questo scenario si proverà a sintetizzare la genesi del principio di automaticità delle prestazioni e il suo fondamento teorico, senza, tuttavia, entrare nel merito delle molteplici questioni giuridiche che implica la sua stessa applicazione.

2. È bene partire da due annotazioni di carattere generale che sono alla base del nostro ordinamento previdenziale.

La prima attiene alla ragion d'essere della previdenza sociale, ovvero liberare le persone dalle situazioni di bisogno socialmente rilevanti, una finalità a cui va data effettività, da intendere nella eccezione costituzionalizzata di "adeguatezza" delle prestazioni previdenziali, stabilita nell'art. 38 della Costituzione. In altri termini, la tutela previdenziale è tale solo se è effettiva.

La seconda riguarda la mancata attuazio-

* Professoressa ordinaria di Diritto del lavoro, Università di Foggia

¹ L'art. 13, dlgs n. 80/2015, pur prevedendo l'applicazione del principio di automaticità delle prestazioni ai lavoratori parasubordinati iscritti alla Gestione separata dell'Inps, lo ha limitato solo all'indennità di maternità.

² Il riferimento è, da ultimo, a Cass. 17 marzo 2022, n. 8789 e 30 aprile 2021, n. 11430 con cui gli ermellini hanno negato l'applicabilità del principio di automaticità delle prestazioni, sancito, per i lavoratori subordinati, dall'art. 2116 c.c., ai collaboratori coordinati e continuativi, iscritti alla Gestione separata dell'Inps.

ne di un sistema di sicurezza sociale compiuto, con finanziamento basato sulla fiscalità generale e nel quale tutti i diritti sociali, quand'anche agganciati alla condizione occupazionale, assumono carattere universalistico. Difatti, nelle oscillanti scelte del legislatore perdurano residui del modello mutualistico delle assicurazioni sociali e, dunque, resta fondamentale il finanziamento del sistema sulla base dei prelievi contributivi sul reddito da lavoro. Ciò significa che la legge assume, quale presupposto dei diritti previdenziali, non solo la condizione di bisogno, ma anche la contribuzione versata. Sulla base di tali premesse si comprende l'esigenza giuridico-sistematica di garantire almeno una qualche effettività delle fondamentali tutele previdenziali anche nelle situazioni in cui il presupposto contributivo per il diritto alle prestazioni non si sia verificato.

Ebbene, è proprio a tale esigenza che risponde il principio dell'automaticità delle prestazioni che in qualche modo anticipa un sistema integrale di sicurezza sociale. La formulazione più chiara di tale principio è tutt'ora contenuta in quella che è stata definita la più importante e più significativa delle pochissime norme che il codice civile dedica alla sicurezza sociale e, cioè, l'art. 2116.

Cosa prevede la norma codicistica? Sancisce un principio fondamentale a tutela dei lavoratori, ovvero che "Le prestazioni indicate nell'articolo 2114 sono dovute al prestatore di lavoro, anche quando l'imprenditore non ha versato regolarmente i

contributi dovuti alle istituzioni di previdenza e di assistenza, salvo diverse disposizioni delle leggi speciali" (primo comma). "Nei casi in cui, secondo tali disposizioni, le istituzioni di previdenza e di assistenza, per mancata o irregolare contribuzione, non sono tenute a corrispondere in tutto o in parte le prestazioni dovute, l'imprenditore è responsabile del danno che ne deriva al prestatore di lavoro" (secondo comma).

Con tale principio il sistema di protezione sociale assegna una garanzia di effettività del soddisfacimento dei bisogni che la legge stessa, nel prevedere l'astratta spettanza delle prestazioni al verificarsi proprio di quei dati presupposti di bisogno e di lavoro svolto, ha valutato meritevoli di tutela. Sul piano del singolo rapporto, l'ordinamento ha così rinunciato ad ogni vincolo di corrispettività funzionale, dato che le prestazioni possono spettare al lavoratore anche quando i contributi per lui non sono stati versati. La fondamentale regola stabilita dal primo comma palesa la priorità valoriale che lo stato di bisogno assume rispetto alla regolarità contributiva. E poiché la norma mira a garantire il diritto alle prestazioni, nei casi in cui non è maturato il corrispondente presupposto contributivo, la tutela previdenziale finisce per realizzare una socializzazione del rischio di omissione contributiva. Il principio in esame può così considerarsi un'importante declinazione del principio di solidarietà sociale, che ha poi trovato consacrazione nella regola della "adeguatezza"

prescritta dall'art. 38, comma 2, della Carta costituzionale.

3. Se tutto ciò è vero, allo stesso tempo è altrettanto vero che non si può parlare di una sorta di omologazione tra prestazioni sociali spettanti a seguito della contribuzione versata e prestazioni ottenute in forza dell'applicazione del principio di automaticità (quasi a dire che è "indifferente" il versamento dei contributi, perché tanto la prestazione è garantita lo stesso).

Il principio di automaticità, difatti, non opera d'ufficio, perché il meccanismo protettivo di concessione delle prestazioni necessita dell'attivazione individuale; e, così, in tal modo, l'ordinamento previdenziale riesce a mantenere la propria forza dissuasiva rispetto a comportamenti evasivi o comunque omissivi. Accade, pertanto, che con l'istanza di riconoscimento delle prestazioni in via automatica si attivano le verifiche dell'ente previdenziale sulle ragioni della mancata riscossione e, ove possibile, si avvia il perseguimento delle condotte illecite poste in essere da coloro che avrebbero dovuto versare i contributi ma non l'hanno fatto.

In altri termini, l'icastica locuzione "automaticità" delle prestazioni va intesa non in senso letterale (dato che per conseguire le prestazioni previdenziali è indispensabile, comunque, formulare istanza amministrativa), ma nel senso per cui il presupposto contributivo è per legge irrilevante qualora sia comprovato il presupposto lavorativo da cui l'omesso obbligo

contributivo discendeva. L'automaticità risiede, quindi, non nel modo in cui il procedimento di attribuzione della prestazione sociale si avvia, ma nell'esonero di questo procedimento e, di conseguenza, del lavoratore, dalla soggezione all'esito e agli oneri della riscossione, oltre che ai relativi tempi.

Strettamente connessa, poi, all'automaticità delle prestazioni è l'automatica costituzione del rapporto previdenziale; vige, cioè, la regola per la quale il semplice svolgimento materiale di lavoro crea il complesso di relazioni giuridiche dell'ente con il lavoratore, da un lato, e con il datore di lavoro, dall'altro, tutti rapporti tra loro autonomi. L'automatica costituzione del rapporto previdenziale è premessa indispensabile della valenza dell'automaticità delle prestazioni che copre le omissioni contributive o per le difficoltà economiche dell'impresa o perché il lavoro non è dichiarato.

Se l'automaticità delle prestazioni fosse inserita in un quadro giuridico ove mancasse l'automatica costituzione del rapporto previdenziale, essa potrebbe operare solo quando l'obbligazione contributiva, pur omessa, risultasse sorta presso gli archivi dell'amministrazione previdenziale con la costituzione del rapporto previdenziale dichiarato alle autorità, ma non varrebbe, ad esempio, nel caso di lavoro sommerso. Ma se così fosse, la finalità primaria della liberazione dal bisogno, di cui si è detto in premessa, non sarebbe affatto garantita e il nostro sistema previdenziale risulterebbe deficitario; solo in

questo senso l'automatica costituzione del rapporto previdenziale può considerarsi presupposto per la valenza piena dell'automaticità delle prestazioni.

4. Ma qual è la genesi del principio di automaticità sancito nell'art. 2116 c.c.?

L'esigenza di tutelare il lavoratore indipendentemente dall'avvenuto pagamento dei contributi ha radici molto lontane. Comparsa per la prima volta nel dl n. 1450/1917 che istituì l'assicurazione per gli infortuni in agricoltura, vi fu un riconoscimento generale in materia infortunista con il Regio decreto n. 1765/1935. Negli anni successivi fu estesa ad altre prestazioni previdenziali e così il Regio decreto n. 636/1939 stabilì all'art. 27, che "il requisito di contribuzione stabilito per il diritto alle prestazioni dell'assicurazione per la tubercolosi, dell'assicurazione per la disoccupazione e dell'assicurazione per la nuzialità e la natalità si intende verificato anche quando i contributi non siano stati effettivamente versati, ma risultino dovuti a norma del presente decreto".

Con l'entrata in vigore della regola codicistica, il principio è stato reso generale; la legislazione speciale ne ha poi dato attuazione, nel tempo, in maniera non identica per tutte le tutele previdenziali. In particolare, per la tutela pensionistica rispetto alla vecchiaia, il vigente quadro

normativo si è consolidato a seguito, da un lato, della fondamentale innovazione normativa del 1969-1972 che ha esteso l'applicazione dell'automaticità alle prestazioni d'invalidità, vecchiaia e superstiti dell'assicurazione generale obbligatoria e, dall'altro lato, a seguito dell'attuazione della direttiva 80/987/Cee sull'insolvenza datoriale.

Sul primo versante, con l'art. 40 della legge 30 aprile 1969, n. 153, e successivamente l'art. 23-ter, comma 1, del dl 30 giugno 1972, n. 267 (convertito in legge 11 agosto 1972, n. 485), il principio di automatismo è stato esteso anche alle prestazioni pensionistiche e si è disposto che, sempre nell'ipotesi di mancato versamento della contribuzione dovuta e nei limiti della prescrizione (quinquennale)³, il rapporto di lavoro deve risultare da documenti o prove certe. Si è anche inserito un ultimo inciso al comma 3 del citato art. 27, prevedendo che "i periodi non coperti da contribuzione, di cui al comma precedente, sono considerati utili anche ai fini della determinazione della misura delle pensioni".

Sul secondo versante, questo tipo di garanzia è stato ulteriormente cementato dal legislatore con l'estensione agli obblighi contributivi non adempiuti dal datore di lavoro nel momento in cui è coinvolto in procedure fallimentari o di amministrazione straordinaria, grazie alla l.

³ Attualmente, dopo la novella dell'art. 3, comma 9, della l. 8 agosto 1995, n. 335, la prescrizione dei contributi è quinquennale e non più decennale.

n. 297/1982, art. 2, e al dlgs n. 80/1992 (come modificati dal dlgs n. 186/2005), attuativi della direttiva 80/987/Cee, poi modificata dalla direttiva 2002/74/Ce e oggi confluita nella direttiva 2008/94/Ce. L'adeguamento dell'ordinamento italiano al principio fissato dalla direttiva – laddove si prevede la possibilità di accreditare in favore del lavoratore anche periodi di lavoro per i quali sia già intervenuta la prescrizione dei contributi – ha consentito di rafforzare la regola dell'automaticità e affermare il principio in termini assoluti, anche per dare seguito alla condanna inflitta all'Italia da parte della Corte di giustizia. La legislazione italiana – affermava la Corte di giustizia⁴ – non garantisce il lavoratore per l'insolvenza del datore di lavoro nell'adempimento agli obblighi contributivi, perché l'automaticità delle prestazioni è limitata alla contribuzione non prescritta, mentre per quella prescritta l'unica tutela è offerta dalla possibilità di costituire la rendita vitalizia⁵, subordinata, comunque, al versamento della riserva matematica.

Con il dlgs n. 80/1992 si supera il limite della prescrizione, garantendo al lavora-

tore la contribuzione figurativa in luogo di quella omessa, oltre a istituire presso l'Inps un apposito Fondo di garanzia per l'omissione dei contributi dovuti per forme di previdenza complementare, seppur limitato nel suo raggio d'azione e nella sua effettiva operatività.

Ne risulta un regime legale binario che differenzia la protezione in base soprattutto al decorso del tempo: esiste una tutela principale a carico della collettività, ossia l'automaticità delle prestazioni, e una tutela residuale che passa attraverso l'iniziativa giudiziaria dell'interessato nei confronti del responsabile dell'omissione. Detto meglio, è a carico del *welfare* pubblico il sostegno economico per due tipi di inadempienze datoriali: quelle rientranti nel limite, tendenzialmente quinquennale, di prescrizione dei contributi e quelle derivate da situazioni d'insolvenza datoriale giudizialmente accertate nell'ambito di procedure concorsuali. Nel primo caso, entro cinque anni, è possibile da parte dell'ente previdenziale il recupero coattivo a carico del datore di lavoro; nel secondo caso, la socializzazione del rischio d'insolvenza opera senza li-

⁴ Corte giust. 2 febbraio 1989, n. 22/87.

⁵ Infatti, nel caso in cui sia intervenuta la prescrizione quinquennale e, pertanto, non possa essere richiesta all'Inps la regolarizzazione della posizione assicurativa, è azionabile il particolare rimedio previsto dall'art. 13, l. 12 agosto 1926, n. 1138, secondo cui “ferme restando le disposizioni penali, il datore di lavoro che abbia ommesso di versare contributi per l'assicurazione obbligatoria invalidità, vecchiaia e superstiti e che non possa più versarli per sopravvenuta prescrizione ai sensi dell'art. 55 del Regio decreto 4 ottobre 1935, n. 1827, può chiedere all'Istituto nazionale della previdenza sociale di costituire, nei casi previsti dal successivo quarto comma, una rendita vitalizia reversibile pari alla pensione o quota di pensione adeguata dell'assicurazione obbligatoria, che spetterebbe al lavoratore dipendente in relazione ai contributi omessi”.

mite temporale, ferma restando l'insinuazione in regresso dell'ente al passivo fallimentare (*rectius*, oggi, a seguito della riforma del Codice della crisi, al passivo della procedura di regolazione dell'insolvenza). In tal modo, solo in via residuale, il sistema di protezione sociale onera il lavoratore di costi, tempi e rischi inerenti ai rimedi esperibili contro il datore di lavoro in riferimento alle inadempienze contributive risalenti oltre il limite di copertura della tutela pubblicistica automatica.

5. Ma il principio in argomento può considerarsi di portata generale?

In una prima fase storica, secondo un'interpretazione restrittiva, il principio di automaticità si riteneva applicabile unicamente alle prestazioni poste a carico del fondo pensioni lavoratori dipendenti ordinario, senza che potesse trovare applicazione, in mancanza di una specifica previsione adeguatrice e, dunque, se non espressamente richiamato, alle prestazioni liquidate dai fondi pensioni speciali. Tale orientamento è stato disatteso e radicalmente modificato a seguito di un intervento della Corte costituzionale, la "storica" sentenza n. 374 del 1997. Il Giudice delle leggi ha ritenuto che il principio generale, espresso dall'art. 2116 del codice civile, è quello secondo cui le prestazioni spettano al lavoratore anche quando i contributi dovuti non siano stati effettivamente versati. Tale principio di automaticità delle prestazioni, con riguardo ai sistemi di previdenza e assistenza obbligatorie, trova applicazione non

già "solo in quanto il sistema delle leggi speciali vi si adegui", ma – come si esprime l'art. 2116 c.c. – "salvo diverse disposizioni delle leggi speciali".

La sentenza segna il definitivo superamento di quella tralatizia idea, riportata originariamente nella relazione alla Maestà del Re presentata dal Guardasigilli Grandi all'udienza del 16 marzo 1942 per l'approvazione del testo del codice civile, secondo cui la tutela automatica sancita nel primo comma dell'art. 2116 c.c. poteva valere solo nei casi espressamente indicati nella legislazione speciale.

La portata storica della pronuncia costituzionale del 1997 si rinviene nelle sue statuizioni di rilievo sistematico, laddove afferma – è bene rimarcarlo – che il principio secondo cui le prestazioni spettano al lavoratore anche quando i contributi dovuti non siano stati effettivamente versati è un "principio generale", che trova applicazione non già solo in quanto il sistema delle leggi speciali vi si adegui, ma, come si esprime l'art. 2116 c.c., "salvo diverse disposizioni delle leggi speciali". In sintesi, secondo la Corte può ritenersi sussistente una deroga all'automaticità "solo in presenza di una esplicita disposizione in tal senso".

Detto principio costituisce – riprendendo sempre le parole del Giudice delle leggi – una "fondamentale garanzia" per il lavoratore assicurato, intesa a non far ricadere su di lui il rischio di eventuali inadempimenti del datore di lavoro in ordine agli obblighi contributivi, e rappresenta perciò un «logico corollario della fina-

lità di protezione sociale inerente ai sistemi di assicurazione obbligatoria per l'invalidità, la vecchiaia e i superstiti».

Tale espressione ha una portata sistematica di estrema rilevanza, in quanto non solo viene ribaltato il rapporto tra regola ed eccezione, ma anche perché esplicita che ogni eccezione al principio d'automaticità che venga prevista dalla legge deve essere necessariamente giustificata. Si conferma, così, l'abbandono della originaria matrice assicurativa del sistema di protezione sociale, oltre a realizzare, ferma restando l'ampia discrezionalità del legislatore ordinario, una vera e propria costituzionalizzazione del principio dell'automaticità.

In quest'ottica, la generale prospettiva di applicazione del principio di automatismo della prestazione comporta che esso deve ritenersi operante, non solo in riferimento al raggiungimento del requisito minimo di contribuzione che la legge ritiene necessario per il conseguimento del diritto alle prestazioni, ma anche ai fini dell'incremento delle prestazioni attribuibili o già attribuite. Il diritto alla giusta posizione contributiva deve essere riconosciuto indipendentemente dalla maturazione di specifici diritti a particolari prestazioni previdenziali, in quanto, in base a tale ricognizione del rapporto, il soggetto è in grado di valutare la possibilità, ad esempio, di richiedere la ricongiunzione dei periodi assicurativi o il proseguimento volontario della contribuzione o il collo-

camento in pensione. Unica indispensabile condizione perché possa trovare applicazione il principio di automatismo della prestazione è che i contributi siano ancora dovuti all'ente previdenziale e, cioè, non siano ancora prescritti.

Ma v'è di più. A meno di tre anni da detta pronuncia, la Consulta ha ribadito la rilevanza costituzionale del principio di cui all'art. 2116 c.c. con riguardo alla tutela infortunistica. Con la decisione n. 36/2000, il Giudice delle leggi ha dichiarato l'inammissibilità di un quesito referendario abrogativo del monopolio assicurativo dell'Inail, in linea con quell'orientamento fatto proprio dalla Corte di giustizia europea nella nota pronuncia che ha salvaguardato lo stesso regime dell'Inail rispetto al diritto europeo della concorrenza⁶. In tale occasione, i giudici costituzionali hanno ritenuto che la "copertura generale e indipendente dall'effettivo pagamento dei contributi" rilevi ai fini dell'art. 38 della Costituzione che "il principio di automaticità delle prestazioni – punto essenziale dell'attuale disciplina – non è di per sé compatibile con un regime nel quale la copertura assicurativa venga affidata alla libera contrattazione fra singoli datori di lavoro e compagnie private operanti in regime di concorrenza, quanto meno senza l'introduzione di ulteriori meccanismi di garanzia" che solo un intervento legislativo potrebbe creare. La Corte costituzionale, quindi, ha forn-

⁶ Corte giust. 22 gennaio 2002, C-218/2000, *Cisal c. Inail*.

to, prima nel 1997 e poi nel 2000, incisive indicazioni nel senso della costituzionalizzazione del principio di automaticità in riferimento alle prestazioni d'invalidità, vecchiaia e superstiti e a quelle infortunistiche, indicazioni che ben possono qualificarsi come di portata generale. Ne consegue, così, sul piano formale, che ogni eventuale compressione normativa del primo comma dell'art. 2116 c.c. deve essere esplicita e, dunque, almeno per i lavoratori subordinati, l'automaticità delle prestazioni deve essere oramai intesa come regola generale del sistema previdenziale anche dal legislatore ordinario, il quale, ove ritenga di escluderla, deve farlo in forma espressa. E in tal senso non mancano esempi nel nostro ordinamento; si pensi al tema degli esodi incentivati con prepensionamenti a carico del datore di lavoro d'intesa con i sindacati ai sensi della l. n. 92/2012: l'art. 4, commi 5-7, dispone che a seguito dell'accettazione dell'accordo, il datore è obbligato a versare mensilmente all'Inps la provvista per la prestazione e per la contribuzione figurativa, ma in "ogni caso, in assenza del versamento mensile di cui al presente comma, l'Inps è tenuto a non erogare le prestazioni". Sul piano sostanziale, poi, la già menzionata giurisprudenza costituzionale è una conferma dell'incomprimibilità dell'automatico diritto al nucleo essenziale anche delle altre prestazioni offerte dal sistema di protezione sociale, nella misura

in cui tale nucleo sia costituzionalmente irrinunciabile. Resta comunque inteso che al potere discrezionale del legislatore residua sempre un margine d'apprezzamento politico, ai fini del riscontro di un bisogno socialmente rilevante: in effetti, l'insieme delle limitazioni legali al principio giuridico stabilito dal primo comma dell'art. 2116 c.c. conferma che esso gode di una garanzia costituzionale ampia ma non assoluta, che il legislatore ordinario è abilitato a circoscrivere e dosare. V'è da dire anche che pure la giurisprudenza della Corte di cassazione, per lungo tempo, si è collocata sulla scia di tale ricostruzione del sistema, affermando anch'essa che "il principio di automatismo delle prestazioni previdenziali, di cui all'art. 2116 c.c., così come interpretato dalla Corte costituzionale con sentenza n. 374 del 1997, trova applicazione, con riguardo ai vari sistemi di previdenza e assistenza obbligatorie, come regola generale rispetto alla quale possono esserci deroghe solo se previste espressamente dal legislatore"⁷. Ed è giunta ad affermare, in tema di prestazioni del Fondo di garanzia contro l'insolvenza, che solo in presenza di una previsione espressa, che limiti il principio di automaticità, il diritto del lavoratore potrebbe restare condizionato non solo all'effettivo adempimento dell'obbligazione contributiva da parte del datore di lavoro, ma anche alla mancata prescrizione della stessa⁸.

⁷ Cfr., *ex pluris*, Cass. 2 febbraio 2001, n. 1460 e Cass. 14 giugno 2007, n. 13874.

⁸ Cass. 22 giugno 2017, n. 15589.

6. Infine, per concludere, un'ultima importante osservazione. Come già prima ricordato, il lavoratore ha un personale interesse all'adempimento dell'obbligazione contributiva, poiché da ciò dipende il sorgere o comunque l'ammontare di diritti a prestazioni sociali. *Prima facie*, tuttavia, tale interesse apparirebbe infondato, proprio alla luce del principio di automaticità delle prestazioni: se in applicazione della regola stabilita dall'art. 2116, comma 1, c.c., le prestazioni previdenziali spettano al dipendente anche quando l'imprenditore non ha versato i dovuti contributi, si potrebbe arguire che il lavoratore non abbia affatto interesse all'adempimento datoriale. Invero, il lavoratore ha interesse non tanto all'effettività del pagamento datoriale della contribuzione dovuta per i periodi di lavoro svolti, quanto alla regolarità della sua posizione contributiva rispetto a detti periodi. Tale regolarità sussiste sicuramente qualora i contributi siano stati versati, ma non viene a mancare necessariamente in caso contrario, in virtù appunto del principio di cui all'art. 2116 c.c. Semmai, qui, il fondamentale problema che il legislatore si trova ad affrontare è come garantire il fine sociale stabilito dal principio di automaticità senza, al contempo, far venire meno l'interesse del lavoratore alla contribuzione.

Il punto centrale è che la contribuzione, se non versata, deve comunque risultare dovuta. E allora il lavoratore deve co-

munque mantenersi vigile rispetto all'effettività dei versamenti contributivi datoriali, anche perché deve essere sempre nella condizione di effettuare, in caso di inadempimento o anomalie nella posizione contributiva, apposita denuncia all'Inps. È con tale atto che il lavoratore realizza il suo interesse, e, cioè, matura il diritto a vedersi riconosciuti a carico dell'Inps i contributi omessi che non risultano prescritti alla data della denuncia. In questo modo l'interesse dei lavoratori all'accredito contributivo converge con quello pubblico alla sua riscossione, creandosi, così, una alleanza formidabile nel sistema di protezione sociale.

In questa prospettiva, il comma 1 dell'art. 2116 c.c. statuisce, di fatto, un principio non di sola tutela previdenziale, bensì più complesso, in quanto contempla le istanze protettive con altre esigenze che vedono il coinvolgimento dei tre soggetti coinvolti nei rapporti del sistema giuridico previdenziale. Incide, infatti, sul grado di interesse del lavoratore alla regolarità degli adempimenti contributivi, sulla capacità di reale riscossione da parte dell'ente previdenziale e anche sull'inclinazione del datore di lavoro a prediligere la liceità dei rapporti lavorativi e a mantenerla con regolari versamenti contributivi. E, dunque, dal bilanciamento stabilito dal legislatore tra ciascuna di queste tre posizioni emerge la concreta conformazione dell'automaticità delle prestazioni.

**Riferimenti bibliografici
essenziali**

- Canavesi G., “Manca il presupposto? Co.co.co., art. 2116 c.c. e formalismo della Corte di cassazione”, in *GI*, 2021, pp. 2421 ss.
- Capurso P., “L’eclissi del principio di automaticità delle prestazioni previdenziali. Una passeggiata nel bosco dell’art. 2116 Cod. Civ.”, in *RDSS*, 2017, pp. 499 ss.
- Casale D., “Il perimetro dei soggetti protetti dall’automaticità delle prestazioni di invalidità, vecchiaia e superstiti”, in *VTDL*, 2019, n. 3, pp. 961 ss.
- Casale D., *L’automaticità delle prestazioni previdenziali. Tutele, responsabilità e limiti*, Bologna University Press, 2017.
- D’Onghia M., *Automaticità delle prestazioni e lavoro parasubordinato: un eloquente riconoscimento giurisprudenziale*, in *Arg. Dir. Lav.*, 2014, pp. 1114 ss.
- Marazza M., Garofalo D., *Insolvenza del datore di lavoro e tutele del lavoratore*, Giappichelli, Torino, 2015, pp. 123 ss.
- Mesiti D., “L’ambito soggettivo del principio di automaticità delle prestazioni previdenziali”, in *Questione Giustizia*, 7 gennaio 2020.
- Pera G., “L’automaticità (parziale) delle prestazioni nell’assicurazione invalidità e vecchiaia”, in *SS*, 1970, pp. 1 ss.
- Persiani M., D’Onghia M., *Diritto della sicurezza sociale*, Giappichelli, Torino, 2022.
- Riverso R., “Il principio di automaticità delle prestazioni previdenziali negato dalla Cassazione ai collaboratori coordinati e continuativi”, in *RGL*, 2021, n. 3, pp. 534 ss.
- Zangari G., “Art. 2116. Prestazioni”, in *Commentario al Codice civile. Artt. 2115-2134*, Utet, Torino, 1993, pp. 704 ss.

La tutela della posizione assicurativa del lavoratore nella giurisprudenza

■ Roberto Rivero*

Premessa

Il tema della tutela della posizione assicurativa di chi lavora è un argomento classico della previdenza essendo stato oggetto di riflessioni e pronunce assai risalenti. E tuttavia esso richiede una rinnovata attenzione proprio in conseguenza di novità apparse nel panorama giurisprudenziale negli ultimi anni. E faccio riferimento a non poche sentenze della Corte di cassazione che hanno ridisegnato un assetto normativo (sostanziale e processuale) inedito, che interessa almeno quattro fronti correlati di questa tutela, che attengono: al contenuto oggettivo e all'efficacia soggettiva del principio di automaticità, alla disciplina della prescrizione dei contributi, alla tutela contrattuale dei contributi nei confronti del datore di lavoro.

A queste novità è dedicata la mia relazione.

a. Con riferimento al primo profilo, del contenuto oggettivo del principio di automaticità, la Cassazione ha negato la tu-

tela anticipata dei contributi rispetto alle prestazioni; ha negato cioè che esista, in assoluto, lo stesso diritto all'integrità o alla giusta posizione contributiva nei confronti dell'Inps, anche ove si discuta di contributi non prescritti e di quelli dovuti *ex art. 18* dello Statuto, per il cui pagamento fosse stata già pronunciata condanna giudiziale in occasione della dichiarata illegittimità del licenziamento (sentenze n. 2164/2021 e n. 6722/2021).

b. In relazione alla questione dell'estensione soggettiva del principio di automaticità la Cassazione ha escluso l'applicazione della tutela dell'automaticità delle prestazioni (e delle contribuzioni) al collaboratore co.co.co. e azzerato anche la tutela sul Tfr introdotta dal legislatore a favore del collaboratore con mono committenza (per evidenti analogie con il lavoratore subordinato, sentenze n. 11430/2021 e 112431/2021).

c. Sotto il profilo (essenziale) della prescrizione dei contributi, la Cassazione

* Consigliere della Sezione Lavoro della Corte di cassazione

con la sentenza n. 5820/2121 ha negato alla denuncia del lavoratore o dei suoi eredi l'effetto di raddoppio del termine da 5 a 10 anni (previsto testualmente dall'art. 3, comma 9, della legge 335/1995 a partire dall'1-1-1996); con il correlato effetto prodotto da questa sentenza di ridurre nello stesso minore periodo di 5 anni la protezione della giusta posizione contributiva del lavoratore e il termine concesso all'Inps per avviare la procedura di riscossione.

d. In relazione alla tutela della contribuzione nei rapporti contrattuali ovvero della c.d. "domanda di regolarizzazione" proposta nei confronti del datore di lavoro, rivolta all'accertamento dei contributi correlati al riconoscimento di determinate poste retributive azionate da un lavoratore nel giudizio, la Cassazione, a partire dalla sentenza n. 8956/2020, ha statuito la necessità di integrare il liti-consorzio all'Inps, rendendo ibridi i confini una volta chiari e netti tra questa domanda e quella di tutela dei contributi verso l'Inps e rimescolando di conseguenza tra loro i diversi rapporti previdenziale, contributivo e di lavoro.

Impostazione sistematica e riflessi finanziari; la centralità della prescrizione dei contributi

Si tratta di novità di rilievo, che ha riflessi sistematici sulla coerenza dell'impostazione di ordine generale che regge i diversi rapporti, da decenni improntata al principio di autonomia dei vari rapporti. Autonomia che nega l'unico rapporto tri-laterale e da cui si ricavano (ma oramai si ricavavano) diversi corollari regolativi¹.

Il principale dei quali è che l'unico creditore della contribuzione sia l'Inps, il cui diritto è insensibile alle vicende del rapporto di lavoro (essendo sottoposto a vincoli di inderogabilità e a un minimale legale, di natura pubblicistica); mentre sul versante del rapporto previdenziale, dall'autonomia dei rapporti discende che il lavoratore sia titolare del diritto finale alle prestazioni e di quello strumentale alla giusta posizione contributiva nel corso del rapporto, ovvero del diritto a vedersi accreditare dall'Inps tutti e soltanto i contributi (non solo già versati, ma anche solo dovuti) per effetto del lavoro svolto, a prescindere dalla loro effettiva riscossio-

¹ Sul piano sostanziale costituisce infatti orientamento consolidato nella nostra giurisprudenza (ma oggi la questione è divenuta assai confusa) la concezione secondo cui il rapporto assicurativo previdenziale deve essere inteso a livello giuridico come un fascio di rapporti differenti che, sulla scorta del *rapporto di lavoro* da cui tutto scaturisce, darebbero vita, da una parte, al *rapporto contributivo* (ovvero all'obbligazione previdenziale) che intercorre esclusivamente fra datore e istituto previdenziale per il pagamento dei contributi; e dall'altra parte al *rapporto previdenziale* (alla prestazione) fra istituto assicuratore e lavoratore che mira a garantire l'erogazione della tutela finale e delle situazioni strumentali ad essa connesse. Dunque, pur essendo tra loro rapporti connessi, tutti correlati al rapporto di lavoro da cui derivano, i tre rapporti rimangono comunque rapporti diversi sul piano giuridico e pertanto non dovrebbe essere mai necessario integrare il contraddittorio nelle relative controversie nei confronti dell'uno o dell'altro soggetto.

ne. Ma è stata messa in discussione, come vedremo, anche la legittimazione passiva (l'identificazione del debitore) quanto meno nei rapporti di collaborazione, trasformando il committente da debitore in accollante *ex lege* del debito altrui, attraverso una singolare operazione di cosmesi giuridica.

Ovviamente – apro una doverosa parentesi – il tema dell'automaticità è correlato a quello della rilevanza dell'omissione contributiva e a quello dell'andamento economico nel nostro Paese e ha quindi implicazioni vastissime di ordine sociale e finanziario, che vanno oltre il quadro giurisprudenziale di cui ci dobbiamo occupare. Esso impatta sul versante della sostenibilità finanziaria e sul piano dell'adeguatezza delle prestazioni che, insieme all'equità generazionale, costituiscono le tre coordinate dentro cui andrebbe sempre pensato un valido sistema di tutela pensionistica ai sensi dell'art. 38 della Costituzione.

Ricordo in proposito che il pagamento delle prestazioni previdenziali ai lavoratori beneficiari, il cui diritto sarebbe imprescrittibile, è sempre garantito dallo Stato nei termini previsti dalla legge, anche se le entrate contributive sono insufficienti e vanno diminuendo da vari anni (per tanti motivi). Ma va anche ricordato che la riscossione dei contributi sociali soggiace a un termine di prescrizione che alla fine incide sugli stessi diritti (c.d. imprescrittibili, anche attraverso la possibile prescrizione dell'azione di rendita vitalizia volta a rimediare alla prescrizione dei

contributi; e qui la cacofonia non è voluta da chi vi parla).

La prescrizione rimane perciò uno snodo fondamentale della tutela di cui parliamo ed essa incrocia sia il diritto dell'Inps alla riscossione, sia il diritto del lavoratore alla giusta posizione contributiva.

E già questa convergenza di interessi spiega quanto sia incongruo negare (Cassazione n. 5820/2021 cit.) gli effetti di raddoppio del termine di prescrizione alla denuncia del lavoratore e dei suoi eredi, incongruo, oltre che in contrasto col chiaro tenore letterale e sistematico dell'art. 3, comma 9, della l. 335/1995 cit. Tanto più se si pensa che non essendo creditore della contribuzione, non è dato al lavoratore e agli eredi neppure di interrompere la prescrizione. Per cui ad oggi la loro denuncia non produce effetti di sorta (così come non ha effetti la domanda di accredito della contribuzione non prescritta secondo la giurisprudenza della Cassazione su cui vedere oltre).

La tutela effettiva della posizione contributiva e la riscossione dei contributi è invece un'esigenza fondamentale del sistema pensionistico in generale, che interessa non solo il lavoratore ma tutta la collettività ed essa risulta ovviamente accresciuta in un modello contributivo di calcolo, che opera mediante l'utilizzo del montante calcolato sull'intera vita lavorativa. La sostanza della tutela di cui ci occupiamo – della regola dell'automaticità – è stata scolpita dalla Corte costituzionale nella sentenza n. 374/1997, come ha ricordato la professoressa D'Onghia, ed

essa consiste nel trasferimento del rischio dell'inadempimento del datore di lavoro nel versamento dei contributi dal lavoratore all'Inps e per esso alla collettività (salva però l'azione di recupero).

Si tratta di un baluardo del diritto previdenziale, secondo la Consulta. E proprio per impedire che questo rischio si produca (principalmente attraverso la prescrizione), deve esistere piena autonomia tra tutela della posizione contributiva (del lavoratore, sulla base del rapporto previdenziale) e procedura volta alla riscossione dei contributi sulla base del rapporto contributivo (tra datore di lavoro ed ente previdenziale).

Dal momento in cui, si dice, l'ente previdenziale è chiamato a prendere atto dell'esistenza del rapporto contrattuale lavorativo, l'interesse del lavoratore sul piano previdenziale è già soddisfatto in quanto la sua posizione contributiva è tutelata, a prescindere (art. 2116, 1 comma c.c.) dal pagamento effettivo dei contributi.

L'automaticità della contribuzione prima ancora delle prestazioni

Operando la tutela nei limiti della prescrizione, essa sottende tuttavia un lavoratore attento, che sorvegli con scrupolo e regolarità la propria posizione contributiva (attraverso l'accesso al proprio conto e le informazioni presso l'ente previdenziale), avendo l'onere di denunciare la scoperta contributiva e chiedere l'accredito dei contributi mancanti prima della *de-*

dline costituita dalla maturazione della prescrizione (nulla accade d'ufficio).

Quando però intervenga la prescrizione dei contributi, il rischio dell'inadempimento si trasferisce di nuovo sul lavoratore, che diventa anzi l'unico danneggiato dell'omissione. Mentre per l'Inps pur considerando le ricadute finanziarie dirette (di cassa) che l'inadempienza ha comunque sul bilancio dell'istituto (in un sistema a ripartizione come il nostro) va rilevato che da un punto di vista puramente attuariale, nel lungo periodo, il risultato sarà nullo, tanto più nella logica di un metodo contributivo di calcolo delle prestazioni.

Tutto questo serve a rendere evidente perché la garanzia di automaticità ex art. 2116, comma 1, c.c., che appare riferita alle prestazioni, debba servire in realtà a coprire anzitutto la contribuzione nel corso del rapporto, prima delle prestazioni e della maturata prescrizione. Ed è essa la prima forma di tutela, in ordine logico e di importanza, che consente al lavoratore di ottenere l'integrale accredito dei contributi, quando il rapporto esista anche in via di fatto ovviamente.

Per questa serie di ragioni il "diritto del lavoratore alla posizione assicurativa", che ha anche connotazioni personalistiche e non patrimoniali, è stato riconosciuto da un orientamento giurisprudenziale costante (v. tra le tante Cass. 21 maggio 2002 n. 7459), anche a Sez. Unite (v. sentenze n. 638/2003, n. 3678/2009), fin dagli anni 60 come una fondamentale tutela dell'ordinamento previdenziale, azio-

nabile nei confronti dell'Inps, di per sé, indipendentemente dagli eventi futuri (Cass. n. 2392/1965).

L'orientamento si è andato via via chiarendo e si è stabilizzato nell'affermazione divenuta *ius receptum* secondo la quale esiste il "diritto del lavoratore alla regolarizzazione contributiva, stabilendosi, per il caso di sua violazione che, ove il lavoratore abbia dato comunicazione dell'omissione contributiva del datore di lavoro al competente ente previdenziale e quest'ultimo non abbia provveduto a conseguire i contributi omessi, lo stesso ente, in quanto obbligato, nell'ambito del rapporto giuridico con l'interessato (anche ex artt. 1175 e 1176 cod. civ.), alla diligente riscossione di un credito che, ancorché proprio, vale a soddisfare il diritto costituzionalmente protetto del lavoratore, è tenuto a provvedere alla regolarizzazione della posizione assicurativa del lavoratore medesimo, ove a quest'ultimo sia precluso di ricorrere alla costituzione della rendita l. n. 1338 del 1962, ex art. 13 o all'azione di risarcimento danni ex art. 2116 cod. civ." (tra le innumerevoli v. Cass. n. 5263/1986, n. 2544/1988, n. 1987/1988, n. 379/1989, n. 12248/1991, n. 6409/2002, n. 9850/2002, n. 7459/2002, n. 3108/2001, n. 5767/2002, n. 9125/2002, n. 10119/2012, n. 10117/2012, n. 19398/2014; S.U. n. 3678/2009, n. 30470/2019, S.U. n. 683/2003, S.U. n. 15296/2014, S.U. n. 19398/2014; Corte Cost. n. 374/1997). E la giurisprudenza ne aveva vagliato l'ammissibilità anche sul terreno processuale ovvero dell'interesse ad agire "per

far accertare la computabilità dei contributi dovuti e non versati dal datore di lavoro, ancorché non venga ancora rivendicato il diritto alla relativa prestazione (sez. L, sentenza n. 6409 dello 04/05/2002, cfr. Cass. 23 novembre 1989 n. 379).

Persino la Corte costituzionale nella sentenza n. 5/2000 in materia di riconoscimento dei contributi amianto ai dipendenti in servizio (che ricordo molto bene perché ero il giudice del merito a Ravenna che aveva scritto la sentenza in primo grado), respingendo una delle eccezioni sollevate in quel giudizio, osservò che "la domanda di accertamento del diritto ai contributi previdenziali veniva ad incidere attualmente sulla posizione pensionistica degli interessati, in guisa di incremento della contribuzione utile ai fini di un futuro trattamento pensionistico". E quello che vale per i contributi per esposizione ad amianto non è dissimile – sotto questo aspetto – dalla ordinaria contribuzione maturata col lavoro svolto, il cui corretto accreditamento è pure esso un diritto che incide "attualmente" sulla posizione pensionistica, e su cui incombe sempre altrimenti la mannaia della prescrizione.

La negazione della tutela anticipata del diritto alla giusta posizione contributiva, nel corso del rapporto, produce effetti analoghi alla prescrizione, alla quale comunque prelude, schiudendo ampiamente le porte.

Ed è proprio questo l'effetto perverso della posizione assunta sul tema dalla no-

stra Cassazione con le due sentenze (n. 2164/2021 e n. 6722/2021) con le quali è stata affermata l'inesistenza nel nostro ordinamento di "un'azione dell'assicurato volta a condannare l'ente previdenziale alla 'regolarizzazione' della sua posizione contributiva". Con un'affermazione a carattere processuale, che parla di azione, ma che sottende evidentemente la negazione – in assoluto – del diritto sostanziale alla posizione assicurativa nei confronti dell'ente previdenziale. Una tesi che è difficilmente sostenibile alla luce della giurisprudenza consolidata sopra citata; e che io credo condurrebbe l'ordinamento a un esito fatalmente inconstituzionale, in una misura che risulta ovviamente aggravata nella sentenza n. 6722/2021 per la presenza in questo caso di una precedente condanna al pagamento dei contributi già pronunciata nei confronti del datore di lavoro ex art. 18, l. 300/1970.

Anche perché le stesse sentenze, esaminate nel loro contenuto, si fondano su affermazioni che sono interamente contraddittorie. Laddove, ad esempio, ribadiscono in tesi l'esistenza della "tutela della integrità della posizione contributiva del lavoratore"; richiamano a proprio sostegno alcuni precedenti non pertinenti, come la sentenza n. 6569/2010, che si riferiva a una fattispecie in cui i contributi erano in realtà prescritti, o la sentenza della Cassazione n. 3491/2014, che riguardava il caso di due lavoratori che, a fronte di un verbale di accertamento negativo del rapporto di lavoro,

pretendevano di versare essi stessi la contribuzione nei confronti dell'Inps. Casi, dunque, in cui correttamente la Cassazione doveva affermare, in conformità ai principi, l'inesistenza di "un'azione dell'assicurato volta a condannare l'ente previdenziale alla 'regolarizzazione' della sua posizione contributiva".

Ma soprattutto le due pronunce in oggetto si palesano incongrue laddove interpretano il principio di automaticità in modo selettivo restringendone contenuto e operatività ad alcune ipotesi tipiche (citando la ricongiunzione, il proseguimento volontario della contribuzione e la richiesta di una prestazione previdenziale) che invece non possono esaurire l'operatività di un principio che non può operare in maniera selettiva, elevando dinanzi ai medesimi inadempimenti contributivi alcuni fatti occasionali, a ragione e fondamento di una tutela a geometria variabile sul futuro previdenziale dei lavoratori (sul loro futuro pensionistico anzitutto), che reclama invece una tutela egualitaria anticipata, a carattere generale e non rapsodico.

D'altra parte, la tesi sull'efficacia selettiva del principio di automaticità è stata bocciata testualmente dalla Corte costituzionale (nella sentenza n. 374/1997), che ha rilevato che la tutela del principio non può che essere generale, come un corollario della protezione del lavoratore, salvo espressa previsione contraria da valutarsi alla luce della Costituzione.

**L'art. 18 dello Statuto
e l'accredito dei contributi
di cui alla condanna del datore
di lavoro in caso
di licenziamento illegittimo**

La tesi accolta dalla Cassazione nelle due sentenze desta una particolare sorpresa in relazione ai contributi compresi nella condanna ex art. 18, l. 300/1970, dal momento che in relazione ad essi viene in realtà negata al lavoratore qualsiasi forma di tutela ancorché non fossero prescritti; e ciò pur dopo una sentenza di condanna al pagamento dei contributi prevista dalla legge (ottenuta nei confronti del datore di lavoro in sede di impugnazione del licenziamento).

Qui viene da domandarsi soltanto quale altra garanzia abbia il lavoratore e quale debba essere il suo comportamento quando, dopo aver vinto la causa ex art. 18, l. 300/1970, con condanna del datore alla reintegra e al pagamento dei contributi dal licenziamento fino alla reintegra, si avvede che il datore non abbia versato il dovuto e che l'Inps non si sia attivato per recuperare la contribuzione, nonostante i solleciti ad esso rivolti e in mancanza di prescrizione, perché questa era la fattispecie su cui è intervenuta la sentenza della Cassazione!

Non potendo avviare alcuna azione esecutiva nei confronti del datore o dell'Inps, affermare che il lavoratore non abbia nessuna tutela è un'opzione che non può essere contemplata in un ordinamento civile. E basterebbe chiedersi se sia

possibile che un lavoratore debba intentare sei giudizi per ottenere i contributi previdenziali non prescritti in caso di licenziamento illegittimo, per sentirsi poi dire che manca qualsiasi tutela.

**Il principio di automaticità
e le collaborazioni coordinate
e continuative**

Come ho ricordato in apertura, *il principio di automaticità* è stato ridotto anche sul piano soggettivo non essendo stato applicato (sentenze della Cassazione n. 11430/2021 e n. 11431/2021) a beneficio dei collaboratori coordinati e continuativi (nella sottospecie della figura a progetto di cui al dlgs 276/2003 e succ. mod.), la più emblematica delle fattispecie precarie, da sempre a rischio di sfruttamento.

Questo è avvenuto in controversie in cui il collaboratore iscritto alla Gestione separata rivendicava nei confronti dell'Inps, in un caso, il diritto all'indennità di fine rapporto (prevista dall' art. 19 dl n. 185/2008, conv. in l. n. 2/2009 e succ. mod. e integraz.) per i collaboratori in regime di c.d. monocommittenza; e, in un altro caso, il diritto alla regolarizzazione contributiva sulla scorta della incontestata premessa che il committente debitore non avesse pagato la contribuzione assicurativa, su di lui incombente; come da parte di tutti si supposeva prima delle indicate pronunce di legittimità.

Dal momento che l'art. 2, comma 30,

della l. 335/1995 prevede il riparto dell'obbligo contributivo per i collaboratori iscritti alla Gestione separata nella misura di due terzi a carico del committente e di un terzo a carico dell'iscritto, obbligo che, con il successivo decreto ministeriale (n. 281/1996), è stato posto per intero a carico del committente, previa trattenuta del terzo gravante sul collaboratore dal compenso a lui spettante (come avviene per opera del datore di lavoro nel rapporto di lavoro subordinato, anche per la quota a carico del lavoratore).

Qui la Cassazione aveva la possibilità di ampliare in via interpretativa la sfera soggettiva della protezione codicistica, dando seguito alle indicazioni provenienti dalla Corte costituzionale, da alcuni precedenti favorevoli della giurisprudenza di merito e di legittimità (sentenza n. 7120/2017) che avevano riconosciuto nella situazione del co.co.co. una condizione analoga a quella del lavoratore subordinato sotto il profilo della pari soggezione al rischio dell'altrui inadempimento.

E invece ha negato la tutela (senza neppure confrontarsi con la sentenza della Cassazione n. 7120/2017) proprio capovolgendo il presupposto della responsabilità per l'inadempimento, affermando cioè che in realtà i collaboratori iscritti alla Gestione separata fossero gli obbligati principali del pagamento della contribuzione, arrivando a parificarli ai liberi professionisti e agli stessi imprenditori iscritti ad altre gestioni tenuti al pagamento personale dei contributi (di cui invece richia-

ma anche qui incongruamente a sostegno le relative sentenze), ricavando, con un salto logico, dall'obbligo del collaboratore di iscriversi alla Gestione separata quello di pagamento esclusivo delle contribuzioni, che la legge imputa espressamente all'altro soggetto del rapporto obbligatorio, come per il lavoro subordinato.

Per procedere a questa parificazione la Cassazione ha dunque rivisitato il dettato normativo sopra citato e trasformato il committente da debitore originario dei contributi, come prevede la legge, in un mero accollante *ex lege* del debito altrui; accolto privativo dice la sentenza, ma solo fino a un certo punto, perché volendo il co.co.co. potrebbe sostituirsi al committente e versare egli stesso all'Inps anche la quota dei contributi gravanti sul primo.

Tutto questo attraverso il "richiamo analogico" di una previsione (art. 1236 c.c.) riguardante la remissione del debito e la creazione di un termine atto allo scopo, che la Cassazione individua *ex se* in quello di prescrizione. Viene concesso quindi, "in un congruo termine", che il co.co.co. possa dichiarare all'Inps di rinunciare all'effetto privativo dell'accollo *ex lege* disposto in suo favore dall'art. 2, comma 30, l. n. 335/1995, e di assumere in proprio il debito relativo alla parte del contributo accollata al suo committente, salvo rivalersi per i danni nei confronti di costui.

Una originale soluzione, mai sostenuta in ventisette anni di vigenza della Gestione separata e in contrasto con le affermazio-

ni ripetute della stessa giurisprudenza di legittimità, che anche a Sezioni unite (n. 3240/2010) ha sempre sostenuto che il debito per i contributi fosse in capo al committente. Nemmeno l'Inps l'ha mai affermata nelle tantissime circolari ogni anno emanate sull'argomento a partire dalla prima (n. 112/1996), nella quale scrive per l'appunto che "per quanto riguarda il pagamento del contributo, il regolamento n. 281 conferma che il relativo obbligo gravi sul committente".

Ora, in effetti, quello che non si riesce a comprendere è dove sia scritto tutto ciò nella legge 335/1995. E per quale motivo un committente dovrebbe a questo punto pagare ancora i contributi? E perché il committente (accollante privativo) che non ha pagato i contributi dovrebbe essere in grado di pagare i danni al co.co.co.? E come potrebbe essere in grado il co.co.co. di pagarsi il 33% (e oltre) di contributi previdenziali?

Nella mancanza assoluta di previsioni *ad hoc*, la Cassazione ammette la possibilità per il lavoratore "iscritto alla Gestione separata di rinunciare all'effetto liberatorio dell'accollo *ex lege* di quella parte del contributo in capo al committente che sia rimasto inadempiente" e di versare in proprio i contributi non prescritti: che appare anch'esso un *unicum* nell'ordinamento previdenziale.

Tutta questa astratta costruzione per negare l'applicazione a un istituto come il principio di automaticità, rispetto al quale non vi è alcuna espressa disposizione che ne escluda il riconoscimento nei con-

fronti dei co.co.co. E di cui sarebbe perciò ben possibile un'interpretazione estensiva, dato che la *ratio* costituzionale del principio, come detto più volte, non risiede nella natura subordinata del rapporto, ma, come sottolineato dal giudice delle leggi, nella garanzia dal rischio di eventuali inadempimenti del soggetto onerato degli obblighi contributivi. Un rischio che rimane nella realtà, quand'anche si dovesse ammettere, ma solo per un attimo, che il debitore dei contributi divenga un *accollante privativo ex lege del debito altrui*.

Mi chiedo se in virtù di quel vasto e risulante processo di avvicinamento e parificazione, che sempre più esiste tra lavoro subordinato e collaborativo, anche sotto il profilo contributivo, non si arriverà un giorno ad affermare – come nell'iniqua soluzione adottata dalla Cassazione per i collaboratori – che il datore di lavoro sia un mero accollante *ex lege* del debito gravante sul lavoratore o che il lavoratore debba proteggersi dall'inadempimento datoriale versando egli stesso i contributi, salvo agire poi nei confronti del datore inadempiente per danni (*sic*).

La svolta della Cassazione sul litisconsorzio necessario

Un'ultima notazione, infine, sulla svolta in materia di litisconsorzio necessario – affermata dalla Corte di cassazione, a partire dalla sentenza n. 8956/2020 in avanti – nelle cause per differenze retributive

ove il lavoratore chieda, oltre a crediti retributivi, l'accertamento dell'omissione contributiva non prescritta, anche in vista di una futura azione di danno.

Questa c.d. *domanda di regolarizzazione*, che, secondo i principi, è proposta nei confronti del datore, si svolge sul piano del rapporto contrattuale, non dovrebbe fare alcuno stato nei confronti del rapporto previdenziale con l'Inps; e quindi per risalente interpretazione non è stata mai assoggettata alla regola del contraddittorio necessario con l'Istituto.

Si tratta comunque di una forma di tutela anticipata e indiretta della stessa posizione contributiva (ancorché da definire sempre con un mero accertamento dei contributi dovuti, senza effetti costitutivi e tanto meno di condanna, non potendo il lavoratore chiederla per difetto di legittimazione attiva, non essendo creditore dei contributi).

Anche in virtù di questa tutela, a fronte di una omissione relativa a contributi non ancora prescritti, il lavoratore aveva a sua disposizione un collaudato armamentario di tutele e di azioni che poteva promuovere contro l'Inps e contro il datore di lavoro, anche contemporaneamente volendo, trattandosi di azioni fondate su presupposti diversi e nei confronti di soggetti diversi.

Ora la situazione è cambiata enormemente anche su questo fronte, da quando la Corte di cassazione ha appunto affermato che il lavoratore – pur non essendo legittimato attivo – può chiedere la condanna del datore al versamento dei con-

tributi all'Inps (in realtà, solo in termini di *un facere*), ma con l'onere di integrare il contraddittorio con l'Istituto, a pena di inammissibilità.

Questa tesi è stata sostenuta in contrasto: **a.** con la giurisprudenza delle Sezioni unite (si contano almeno quattro sentenze) tra cui è stata stravolta in particolare la sentenza n. 3678/2009 che aveva espressamente circoscritto (e *rimarcato*) la necessità di integrazione del contraddittorio unicamente all'ipotesi in cui si vertesse nella fattispecie di tutela post prescrizione prevista dall'art.13, comma 5, della l. 1338/1962, negando, testualmente, che la stessa necessità ricorresse in altre differenti ipotesi;

b. con le regole del Codice di procedura civile (art. 374, n. 3, c.p.c.) che vietano alle sezioni semplici della Corte di cassazione di disattendere un indirizzo delle Sezioni unite;

c. con il tanto decantato principio di autonomia dei rapporti;

d. con le stesse premesse svolte nelle medesime contraddittorie pronunce dove viene ribadita la carenza di legittimazione attiva del lavoratore in materia di condanna al pagamento dei contributi (salvo art. 18) e affermato che egli possa – in realtà – chiedere soltanto la condanna del datore di lavoro a *un facere*.

Non di una obbligazione di dare, di pagare i contributi si tratterebbe dunque, ma della condanna a fare qualcosa. Ora riesce francamente difficile immaginare l'utilità per il lavoratore di ottenere la condanna a *un facere* differente rispetto

all'obbligo di pagamento dei contributi all'Inps. A prescindere dal problema su come si esegua questa condanna a *un facere* e dell'opponibilità all'Inps, creditore dei contributi veri e propri, di *un facere* siffatto.

La conclusione, sostenuta con questi argomenti, ha comportato però in sequenza l'annullamento di tantissimi processi in Corte di appello e in Cassazione, promossi nel rispetto dell'orientamento precedente, anche per la parte delle pronunce riguardanti le connesse poste retributive, e la necessità di chiamare in giudizio l'Inps, che però non ha alcun interesse a stare in questo giudizio in cui sta muto come un pesce, anche perché non ha elementi autonomi di valutazione, perché, se li avesse avuti, avrebbe dovuto dispiegare la propria azione di recupero.

Qualcuno ha tentato di giustificare queste sentenze dicendo che l'orientamento sia stato affermato per tutelare meglio il lavoratore nei confronti dell'Inps (secondo quanto si sostiene anche nella medesima sentenza).

Ma in realtà il litisconsorzio con l'Inps è pure esso una *tutela processuale inutile e dannosa* per il lavoratore.

a. Una *tutela inutile* nei confronti dell'Istituto, in quanto il lavoratore è protetto nei confronti dell'Inps dal principio (di fonte legale) di automaticità che va oltre lo stesso versamento dei contributi e la stessa azione di recupero, oltre lo stesso inadempimento di qualsiasi obbligo di *facere*, come abbiamo ripetutamente detto. Inoltre, il lavoratore non

ha bisogno di rendere opponibile all'Inps la sentenza riguardante il *facere* contrattuale del datore del lavoro, sia perché essa è comunque improduttiva di effetti giuridici sul piano della tutela della posizione contributiva gestita dall'ente previdenziale in base alla legge (non potendo mai vincolare l'Inps), sia perché (trattandosi di un *facere* infungibile) non è suscettibile di tradursi in alcun concreto vantaggio, essendo altresì non eseguibile. Quello dell'Inps è un diritto di credito regolato da norme diverse rispetto a quelle azionate dal lavoratore e mai potrebbe essere accertato e condizionato sulla base degli elementi di fatto e di diritto introdotti in giudizio dal lavoratore (mansioni, orari, imponibile, sospensione, rinunce e transazioni, nulla di tutto ciò è opponibile all'Inps). Il diritto dell'Istituto ai contributi non è implicato nella domanda del lavoratore svolta nei confronti del datore del lavoro. Si tratta di pretese fondate su premesse giuridiche differenti.

Costringere ad integrare il contraddittorio non è peraltro indispensabile, perché la sentenza che accerta il rapporto contrattuale e le poste retributive cui accedono i contributi (e dichiara il difetto di legittimazione per la domanda di condanna) è di per sé pienamente soddisfattiva per il lavoratore nel rapporto col datore (di più non può ottenere nei suoi riguardi); mentre non può incidere sulla regolazione dell'obbligazione e del rapporto contributivo.

b. Si tratta, infine, di una *tutela dannosa*

perché determina gravi problemi processuali per il possibile allargamento della materia del contendere (poniamo che l'Inps chieda la condanna al pagamento o deduca altre situazioni di fatto), l'ampliamento dei tempi processuali, l'ostacolo alla definizione rapida del giudizio attraverso la conciliazione, l'aggravio che determina in termini di spese processuali, la regolazione delle differenze competenze processuali, l'acquisizione delle testimonianze degli stessi lavoratori parti in causa, le tantissime sentenze che sono state e verranno invalidate con la nullità, benché conformi all'indirizzo processuale univoco della giurisprudenza delle Sezioni unite, l'organo nomofilattico che aveva sempre rigettato la tesi del contraddittorio necessario.

Gli sviluppi più recenti della giurisprudenza della Cassazione

Nel 2022, con la sentenza n. 7514, le Sezioni unite della Cassazione hanno affermato in materia di riscossione di crediti contributivi e di opposizione tardiva avverso iscrizione a ruolo (per vizi attinenti al merito della pretesa creditoria) che la legittimazione a contraddire compete al solo Inps e hanno negato il litisconsorzio necessario tra Ente impositore e agente della riscossione.

Per giungere a tale conclusione le Sezioni unite sono partite dalla scontata premessa sostanziale relativa alla titolarità del credito: poiché l'Inps è titolare del credi-

to contributivo, non c'è necessità di litisconsorzio con l'Agente della riscossione e la domanda svolta nei suoi confronti va rigettata.

La sentenza conferma, quindi, che quando c'è difetto di legittimazione (attiva o passiva) la domanda va rigettata nel merito mancando una condizione dell'azione. Non occorre integrare alcun contraddittorio. Anche in questo caso, dunque, le Sezioni unite smentiscono le sentenze di cui abbiamo parlato, posto che il problema dell'esercizio in giudizio di diritto altrui attiene alla legittimazione e non al contraddittorio e la partecipazione al giudizio giustifica soltanto il fatto che la sentenza resa sia opponibile a tale terzo, non il fatto che l'azione dispiegata sia ammissibile. Non andrebbero mai confuse in un giudizio le questioni relative alla legittimazione con quelle relative al contraddittorio.

Infine, di recente, la stessa Corte di cassazione con la sentenza n. 3422/2022 ha affermato che quando sia il datore di lavoro ad agire nei confronti dell'Inps (che aveva negato l'esistenza di taluni rapporti di lavoro annullandoli a fini contributivi) non è necessario chiamare in giudizio i lavoratori.

Conclusione

Quindi, per tirare le fila alla luce della giurisprudenza della Cassazione, andrebbe ribadito che nelle cause tra datore e Inps riguardanti il rapporto contributivo non c'è litisconsorzio (mentre c'è liti-

sconsorzio nelle cause tra lavoratori e datori); avremo dunque lavoratori che si vedranno annullare dall'Inps la posizione contributiva grazie a una sentenza resa in un processo col datore. Nei loro confronti la sentenza non conta, è *res inter alios acta*, dice la Cassazione.

Conserveranno allora un mezzo di tutela? Se hanno davvero lavorato, come si tutelano i lavoratori in questi casi? Potranno agire nei confronti dell'Inps?

Io credo che allo stato dell'arte, secondo le sentenze che abbiamo esaminato, il lavoratore non abbia più azioni per difendere il diritto alla propria posizione contributiva, che è perciò sparito del tutto dall'ordinamento.

E invero, *non deve essere chiamato in giudizio* nel processo tra datore e Inps; *non ha azione* per chiedere autonomamente la tutela nei confronti dell'Inps (non solo se la contribuzione non è stata versata, ma neppure se la contribuzione già versata gli è stata annullata o revocata, ovviamente).

Rimane l'azione nei confronti del datore, in litisconsorzio necessario con l'Inps co-

me prescrivono le sentenze del 2020, ma solo per ottenere la *condanna* a un inutile e dannoso *facere* e non al pagamento dei contributi.

La tutela per contributi è sparita; e i contributi spariscono davvero se il datore non li paga e l'Inps, come talvolta accade per limiti intrinseci, non si attiva per richiederli. Perché dopo cinque anni tutto si prescrive e la denuncia del lavoratore non serve neppure a raddoppiare il termine di prescrizione, tantomeno ad interromperlo.

Tutto questo credo potrebbe costituire anche un forte incentivo per datori e committenti (accollanti *ex lege*) a non pagare i contributi rendendosi inadempienti.

Se quello che ho cercato di descrivere è il reale stato della situazione, credo sia un dovere di tutti, ciascuno nel proprio ambito, mettersi all'opera per cambiarlo; con l'auspicio che il confronto odierno possa essere un buon viatico per il cammino da compiere nella giusta e necessaria direzione.

L'accredito della contribuzione dopo la sentenza di condanna ex art. 18 legge 300/1970

■ Pietro Capurso*

La tematica della protezione della posizione previdenziale del lavoratore a seguito dell'ordine di reintegrazione per illegittimità del licenziamento (per una recente ricostruzione, A. Di Feo, "I riflessi previdenziali del licenziamento illegittimo", in *Arg. dir. lav.*, 2022, 487) ormai da tempo non pone problemi di interpretazione, essendo contestato l'insegnamento della Corte costituzionale secondo cui il licenziamento illegittimo (oggi dobbiamo precisare: nei casi che danno luogo alla reintegrazione) non interrompe né il rapporto di lavoro né il rapporto previdenziale, impedendone solo la funzionalità di fatto, e non anche *de iure* (Corte cost. 14 gennaio 1986, n. 7, in *Foro it.*, 1986, I, 1785, con nota di M. D'Antona). Il principio deve essere integrato con la regola, fissata dalla Corte di cassazione a sezioni riunite (Cass., S.U., 5 luglio 2007, n. 15143 in *Foro it.*, 2008, I, 1204, con nota di R. Mancino; in *Arg. dir. lav.*, 2008,

II, 496, con nota di V. Ferrante; in *Mass. giur. lav.*, 2007, 732, con nota di L. Perina), secondo cui, in ragione del principio di autonomia del rapporto contributivo, la contribuzione dovuta per il periodo che intercorre dal licenziamento alla reintegrazione deve essere calcolata sulla retribuzione dovuta anche se non coincidente con il danno liquidato dal giudice in sentenza.

Senonché su questo placido scenario ha fatto irruzione una recente sentenza della Cassazione (Cass. 10 marzo 2021, n. 6722, in *RDSS*, 2021, 411, con nota di A. Di Feo; in *Foro it.*, 2021, I, 1620) che ripropone la questione mescolandola con quella, nell'ultimo decennio assai più turbolenta, della tutela della "integrità contributiva". Prima di arrivare a questo aspetto, molto criticato, occorre segnalare che la sentenza appena richiamata costituisce anche l'occasione, per la Cassazione, per fare il punto su alcuni aspetti controversi – sia di diritto sostanziale che

* Coordinatore Avvocatura distrettuale dell'Inps di Genova

Nota dell'Autore: le riflessioni contenute nello scritto rappresentano esclusivamente le opinioni dell'Autore.

processuale – di questa particolare forma di condanna del datore di lavoro al pagamento di contributi previdenziali.

In primo luogo, con riferimento ai profili processuali, la sentenza precisa che l'ente previdenziale non deve partecipare al processo, né è necessaria una specifica domanda del lavoratore di condanna del datore di lavoro al pagamento dei contributi, perché questa è disposta anche d'ufficio (e quindi, aggiungo io, l'obbligazione contributiva sorge anche in caso di omesso capo della pronuncia, purché venga disposta la reintegrazione del lavoratore). Si tratta, a ben vedere, di soluzione non scontata, alla luce dell'orientamento giurisprudenziale che si è recentemente affermato (e di cui si dirà *infra*), che vede l'Inps come litisconsorte necessario nelle azioni del lavoratore finalizzate alla condanna del datore di lavoro al pagamento dei contributi. È infatti evidente che ogni domanda di reintegrazione per licenziamento illegittimo contenga necessariamente anche una domanda di integrità contributiva.

La seconda questione, molto importante per l'effettività della protezione della posizione contributiva del lavoratore illegittimamente licenziato, afferisce alla prescrizione dei contributi. Si trattava, in particolare, di stabilire il *dies a quo* della prescrizione dei contributi dalla data del licenziamento alla reintegra. Questo termine, precisa la Corte, decorre dal mese successivo alla pronuncia giudiziale, ed è decennale, perché l'*actio iudicati* opera anche in favore dell'Inps creditore della

contribuzione dovuta ed estraneo al processo. E a ben vedere anche questa soluzione non era scontata, avendo pochi anni fa le Sezioni unite della Cassazione distinto nettamente, e proprio con riferimento alle conseguenze previdenziali del licenziamento illegittimo, tra la nullità o inefficacia del licenziamento, oggetto di sentenza dichiarativa, e l'annullabilità del licenziamento privo di giusta causa o giustificato motivo, oggetto di sentenza costitutiva (Cass., S.U., 18 settembre 2014, n. 19665, in *RDSS*, 2015, 241, con nota di A. Di Stasi; in *Lav. Giur.*, 2015, 357, con nota di G. Zampini). Questa distinzione, precisa la Corte, incide sul regime sanzionatorio, perché nel solo caso di tutela reale piena sono dovute anche le sanzioni civili, trattandosi di una sentenza dichiarativa di nullità del licenziamento, ma non ha rilievo sul calcolo della prescrizione dei contributi. Pur non richiamando espressamente l'art. 2935 c.c., il riferimento è alla impossibilità per l'ente previdenziale creditore di rivendicare il pagamento dei contributi a seguito della comunicazione datoriale di cessazione del rapporto di lavoro prima dell'ordine di reintegrazione.

Resta da affrontare la parte più complicata della sentenza, dove la Corte non riconosce il diritto del lavoratore all'accreditamento della contribuzione sulla posizione assicurativa per mancato adempimento dell'obbligo contributivo da parte del datore di lavoro, che successivamente è rimasto inadempiente agli obblighi contributivi e poi è stato cancellato dal registro

delle imprese. In particolare, si è fatto notare come tale esito presenti una frizione con il principio di automaticità delle prestazioni, atteso che l'art. 2116 c.c. dispone che le prestazioni previdenziali “sono dovute al prestatore di lavoro, anche quando l'imprenditore non ha versato regolarmente i contributi dovuti alle istituzioni di previdenza e di assistenza, salvo diverse disposizioni delle leggi speciali”, e la dottrina più autorevole e accreditata postula la reciproca autonomia tra le obbligazioni aventi ad oggetto i diritti sociali spettanti ai lavoratori e le obbligazioni che afferiscono al finanziamento della previdenza sociale. Si osserva da più parti come la pronuncia di condanna al pagamento della contribuzione dal licenziamento alla reintegra è pervenuta quando la contribuzione non era prescritta, e l'unica deroga che la legge ordinaria pone al meccanismo dell'automaticità delle prestazioni è proprio la prescrizione dei contributi. Quest'ultimo rilievo mi sembra possa essere decisivo. È vero che l'ente previdenziale è rimasto estraneo al giudizio, e che quindi esiste quanto meno un onere di informazione dell'intervenuta pronuncia (peraltro nel caso di specie rispettato), ma la sentenza – trattandosi di condanna al versamento dei contributi prevista dalla legge e disposta anche d'ufficio – consolida sia il diritto del lavoratore all'accREDITAMENTO della contribuzione sulla posizione assicurativa che il diritto dell'Inps di ricevere la contribuzione (per quest'ultimo profilo cfr. anche la recente Cass. 3 marzo 2022, n. 3425, secondo la

quale la transazione intervenuta tra datore di lavoro e lavoratore dopo la sentenza che ha disposto la reintegra del lavoratore è inopponibile all'Inps per la riconosciuta autonomia del rapporto contributivo rispetto alla diversa regolamentazione tra le parti degli obblighi retributivi). E allora a me sembra che la motivazione della sentenza in commento presenti una discutibile sovrapposizione tra la tematica della tutela dell'integrità contributiva e quella della tutela per l'insolvenza del datore di lavoro, poiché il lavoratore, che ha convenuto in giudizio il proprio datore di lavoro per chiederne la condanna (anche) al pagamento della contribuzione dovuta, ancorché vittorioso in giudizio, resterebbe successivamente sprovisto di ogni tutela – fatta eccezione per il caso in cui vi siano soci tenuti a rispondere, anche solo nei limiti del riscosso in sede di liquidazione, per i debiti sociali, non potendo ulteriormente agire nei confronti del datore di lavoro per un credito che non è suo, né costringere l'ente previdenziale ad agire in via esecutiva (per queste considerazioni, R. Rivero, “Sulle recenti ‘svolte’ della Cassazione in tema di tutele del lavoratore nelle omissioni contributive”, in *RDSS*, 2022, 1).

La situazione è però diversa, uscendo dalla tematica del licenziamento illegittimo, quando una sentenza che accerti il presupposto dell'obbligazione contributiva e condanni il datore di lavoro al pagamento della contribuzione dovuta non c'è, come di regola accade nelle controversie riconducibili alla tematica del diritto del la-

voratore all'integrità (o regolarizzazione) contributiva. In questo caso, invocare il principio di automaticità delle prestazioni non è utile, perché per la gestione invalidità, vecchiaia e superstiti opera la regola secondo cui "il rapporto di lavoro deve risultare da documenti o prove certe". Ed è per questo motivo che, consapevole del danno che il lavoratore può subire in caso di inadempimento contributivo, la giurisprudenza ha ormai da alcuni decenni introdotto una regola implicita (cioè non prevista da alcuna norma), riconoscendo al lavoratore, che è estraneo al rapporto contributivo, di agire a tutela del proprio diritto all'integrità contributiva per chiedere la condanna del datore di lavoro al pagamento dei contributi dovuti (cfr. Cass. 15 settembre 2014, n. 19398, in *Riv. it. dir. lav.*, 2015, II, 791, con nota di R. Bellè; Cass. 20 luglio 1985, n. 4307). Ed è con riferimento a tale azione che un orientamento giurisprudenziale ormai consolidato ritiene che la domanda imponga la partecipazione al processo dell'ente previdenziale in qualità di litisconsorte necessario (Cass. 21 settembre 2020, n. 19679, in *RDSS*, 2020, 853, con nota di P. Capurso; in *Arg. dir. lav.*, 151, con nota di C. A. Nicolini; in *Giur. it.*, 2021, I, 1, 912, con nota di O. La Tegola; Cass. 22 ottobre 2021, n. 29637, in *Lav. Giur.*, 2022, 947, con nota di L. Iero). Si tratta dunque di azione che vede il lavoratore ricorrente e il datore di lavoro convenuto principale, con la partecipazione dell'Inps come litisconsorte necessario, da non confondere con la diversa azione

per la condanna dell'ente previdenziale all'erogazione della prestazione previdenziale, che, in taluni casi, può prevedere la partecipazione del datore di lavoro come litisconsorte necessario (cfr. Cass. 22 gennaio 2015, n. 1172; Cass. 5 ottobre 2020, n. 21299).

Nel composito quadro della tutela dell'integrità contributiva – da tenere ben distinto dal diritto al risarcimento del danno da lesione della posizione contributiva, peraltro anch'esso di recente compreso dalla giurisprudenza sulla prescrizione decennale dell'azione per la costituzione della rendita vitalizia (Cass., S.U., 14 settembre 2017, n. 21302, in *Foro it.*, 2018, I, 264) – si deve però ritenere errato il recente arresto della Corte di cassazione, secondo cui il raddoppio del termine quinquennale di prescrizione nel caso di denuncia del lavoratore non si applica ai contributi successivi al 1995, dal momento che la denuncia ha unicamente l'effetto di mantenere il termine decennale per i crediti maturati anteriormente, trattandosi di disciplina regolatoria del diritto intertemporale (Cass. 3 marzo 2021, n. 5820, in *Foro it.*, 2021, I, 1658). Si tratta di interpretazione che confligge non solo con la lettera della norma ma anche con l'intenzione del legislatore, che – con una disposizione di legge che certamente non brilla per la tecnica di redazione del testo – voleva certamente introdurre uno strumento finalizzato alla "manutenzione" del diritto all'automatismo in favore del lavoratore che porti in emersione un'evasione contributiva.

Il fenomeno omissioni contributive e le azioni di recupero

■ Roberto Ghiselli*

Grazie per l'invito e per l'opportunità che mi date di partecipare a un confronto estremamente utile e importante che, per la verità, da quello che sta emergendo, desta anche una certa preoccupazione. E infatti la presenza in sala di diversi consiglieri del Civ dell'Inps rivela un'attenzione particolare del nostro organismo che, come sapete, rappresenta le parti sociali e che opera affinché i diritti dell'utenza dell'Istituto siano salvaguardati.

I temi posti alla nostra attenzione in questo convegno evidenziano che è necessario prestare a questi molta attenzione, perché, per quanto attiene all'esigibilità dei diritti da parte dei lavoratori, già alcuni problemi esistono da tempo, ma a questi se ne aggiungono di nuovi, che emergono anche a seguito delle sentenze richiamate nelle comunicazioni che abbiamo ascoltato. Pur non essendo legislatori, credo che nella funzione specifica che ognuno di noi esercita, e considerando l'opportunità che il nostro punto di os-

servazione ci consente di conoscere e interpretare i fenomeni, possiamo assieme essere parte attiva nel prospettare delle soluzioni soprattutto quando, come sta emergendo nella discussione di stamattina, le risposte che andrebbero date alle diverse istanze poste potrebbero essere univoche e definitive attraverso un intervento legislativo, perché abbiamo potuto constatare che effettivamente la giurisprudenza, quando si basa su ancoraggi normativi incerti, si evolve anche producendo queste contraddizioni, con questi limiti; e introduce elementi di preoccupazione per le loro ricadute sui lavoratori.

A tal proposito, richiamo un elemento che abbiamo riaffermato negli atti più recenti del Civ, che riguarda il fatto che l'Istituto e il Consiglio stesso dovrebbero essere sempre più parte attiva anche nei confronti del legislatore, per sottolineare le carenze e suggerire degli interventi di carattere normativo, quando vengono evidenziate problematiche di questo tipo. Quest'azione non rappresenta una novi-

* Presidente Civ Inps

tà, perché l'Inps lo ha sempre fatto, soprattutto in occasione della legge di bilancio, ma ora si tratta di rafforzare questa sua funzione e di renderla più strutturata. Ovviamente, il convegno di stamattina ci dà qualche elemento e una spinta in più per procedere in questa direzione e nello specifico sulla problematica relativa all'automaticità delle prestazioni. Come dicevamo, a monte della questione che oggi viene esaminata c'è sicuramente il tema della regolarità nel rapporto di lavoro e, di conseguenza, anche della regolarità contributiva. A maggior ragione nel momento in cui è sempre più incerto il diritto all'automaticità delle prestazioni, in particolare in alcuni ambiti lavorativi, come il rapporto parasubordinato. Ma ormai, anche al di là di questo, non c'è dubbio che l'attività di contrasto al lavoro irregolare o sommerso ha una funzione fondamentale nel recupero di quelli che sono i debiti dell'impresa nei confronti dell'Istituto che dà poi certezza al diritto per i lavoratori. Questo è un elemento molto importante e se affrontiamo il tema da questo punto di vista, anche in questo caso, emergono elementi di preoccupazione da evidenziare. Ad esempio, non vi è dubbio che dal 2015, anno di costituzione dell'Ispettorato nazionale del lavoro, che aveva l'obiettivo di favorire una sinergia e un'integrazione dell'attività ispettiva prima esercitata distintamente da Inps, Inail e ministero del Lavoro, l'attività dell'Istituto è progressivamente calata in termini di visite ispettive. Ad esempio, pur considerando poco si-

gnificativi i dati relativi al periodo pandemico, dal 2017 al 2019 si è passati da 160.000 a 142.000 ispezioni e il personale addetto all'attività ispettiva diminuire da 4.700 a 4.000 ispettori. Soltanto l'Inps ha registrato un calo del numero degli ispettori da 1.300 a poco più di 900 e questo a fine 2021; quindi oggi la situazione è ulteriormente peggiorata. Ecco, dunque, che quel fronte che dovrebbe costituire una parte rilevante dell'attività di contrasto al lavoro nero e all'evasione contributiva, ma anche ricoprire una funzione di forte deterrenza rispetto ai fenomeni di irregolarità, è invece un fronte che si è un po' allentato, in particolare per la riduzione degli investimenti e del numero di persone adibite a queste attività. È pur vero che sono stati programmati alcuni inserimenti, ma la carenza, ad oggi, permane. Non c'è dubbio che forse un problema è rappresentato anche dalle oggettive difficoltà che l'Ispettorato nazionale del lavoro ha dovuto affrontare nella fase di avvio della nuova attività integrata, ma sono comunque tante le cose che vanno assolutamente fatte e riviste; lo dico in particolare dal punto di vista dell'Inps. Quindi, c'è un problema di accertamento ispettivo che deve essere garantito in maniera più precisa, puntuale e mirata, e qui è già chiaro che occorre intervenire implementando alcuni indicatori che possono emergere anche attraverso lo scambio di dati, in particolare tra l'Inps e l'Agenzia delle entrate, con modalità induttive che permettono di evidenziare quelle che sono le si-

tuazioni di minor congruità rispetto all'adempimento regolare della contribuzione sia, in generale, attraverso il sistema degli Indicatori sintetici di affidabilità, quindi attraverso l'indicatore di congruità contributiva, sia in maniera anche più specifica con altri strumenti che attengono, ad esempio, a tutto il sistema degli appalti rispetto alla congruità occupazionale e al Durc.

È molto importante l'integrazione dei dati da parte di più amministrazioni e la capacità di saperli leggere e di ricavarne quelli che possono essere i bacini potenziali di irregolarità o specifiche situazioni di irregolarità. Ripeto, già qualcosa si sta facendo in questa direzione ma, ovviamente, si può e si deve fare molto di più. Ad esempio, c'è un tema che incrocia una problematica cara a questa platea e che riguarda l'importanza di avere una maggiore certezza sull'individuazione del contratto collettivo nazionale di lavoro di riferimento, al fine di misurare e accertare quelli che sono gli adempimenti da parte delle imprese rispetto ai versamenti contributivi. Questo argomento, se vogliamo, richiama il tema dell'*erga omnes* dei contratti e della rappresentanza di chi li sottoscrive, come un elemento ulteriore di certezza che vale ovviamente per le tutele dei lavoratori, ma poi può valere anche per favorire l'attività ispettiva.

Abbiamo visto questa mattina quanto il destino del lavoratore, dal punto di vista previdenziale, sia fortemente legato alla regolarità del rapporto di lavoro ma anche all'effettività della contribuzione da

parte delle imprese. Sappiamo che da questo punto di vista è ingente e certificata la dimensione dei crediti contributivi che l'Inps vanta nei confronti delle imprese, oltre che da parte dei lavoratori autonomi in quanto contributori, crediti che ammontavano, a fine 2021, a 126 miliardi di euro e la maggior parte di questi, circa 102 miliardi, si possono di fatto considerare inesigibili, tanto è vero che ogni anno dai 10 ai 17 miliardi vengono scomputati dai crediti. Questo rappresenta un problema serio, che determina un disequilibrio patrimoniale da parte dell'Istituto, perché a bilancio abbiamo delle poste che sappiamo bene che non entreranno mai.

Tornando al tema di oggi e alle ricadute di tutto ciò sull'accessibilità ai loro diritti da parte dei lavoratori, quanto abbiamo descritto determina una forte esposizione del lavoratore stesso perché i crediti inesigibili restano tali per sempre, con tutto ciò che questo determina. È necessario riflettere e agire, e qui il fattore temporale è davvero decisivo, perché se si interviene su queste situazioni in tempi rapidi c'è la possibilità di recuperarle, diversamente sono compromesse definitivamente.

Per quanto riguarda l'attività di recupero contributivo che attualmente viene condotta, con tutta la complessità del caso e considerando anche i passi in avanti che si stanno facendo, comunque resta basso il livello di recupero perché ammonta a circa 8 miliardi di euro su 201 miliardi l'anno di incassi contributivi, 8 miliardi accertati e riscossi, di cui 5 miliardi in fa-

se amministrativa e 3 miliardi attraverso gli agenti ispettivi. Per quanto riguarda questi ultimi, è molto importante la funzione dell'accertamento diretto attraverso l'attività ispettiva, anche in chiave appunto di deterrenza, e quindi questa attività va sicuramente rafforzata. Non si può pensare che l'accertamento non abbia anche una dimensione concreta e numericamente apprezzabile, perché sappiamo bene che attualmente sono pochissime le imprese che hanno la probabilità di essere ispezionate stanti gli attuali volumi di attività che si possono sviluppare con il personale e gli strumenti di cui si può disporre. Sarebbe, quindi, molto importante sviluppare in maniera integrata anche una vigilanza documentale, cioè attraverso la gestione e l'incrocio dei dati e successivamente l'analisi degli stessi dati. Attualmente, invece, l'attività di vigilanza documentale è prevalentemente incentrata sulla congruità della documentazione finalizzata alla verifica del corretto uso degli incentivi e dei conguagli. Quindi, è più un discorso legato alle agevolazioni, cioè ai titoli che hanno le imprese per poter ottenere appunto delle agevolazioni pubbliche. Ecco, sarebbe importante in questo caso puntare molto di più su questo tipo di attività e questo significherebbe non solo cambiare l'approccio alla tematica da parte dell'Istituto, e di conseguenza da parte degli ispettori, con un'apertura maggiore a questa attività.

Questa mattina avete ampliato il tema includendo altri elementi connessi all'au-

tomaticità del diritto alle prestazioni perché si è parlato anche di prescrizione della rendita vitalizia e potrei aggiungere, sempre inerente alla prescrizione, quella riguardante la posizione contributiva dei pubblici dipendenti, rispetto ai quali proprio in queste giornate si sta tentando assieme, e per assieme intendo Istituto e parti sociali, di intervenire non solo con una proroga, ma con una soluzione strutturale. E dentro il tema della prescrizione per chi ha un rapporto lavorativo con la pubblica amministrazione c'è l'aggravante per i lavoratori parasubordinati i quali, non potendo agire neanche attraverso la ricostruzione della rendita vitalizia, vedono assolutamente pregiudicato il loro diritto. Per quanto riguarda i lavoratori parasubordinati, a fronte di circa 7 miliardi l'anno di dovuto in termini di contribuzione, sono circa 6 miliardi e mezzo gli euro incassati. Quindi, per quanto riguarda questa parte del mondo del lavoro, si registrano circa 500 milioni l'anno in meno, che non è una cifra enorme come quantità assoluta rispetto alle entrate complessive, ma lo diventa in rapporto a quel tipo di platea e ai problemi che genera, non da ultimo anche in riferimento al tema della non automaticità delle prestazioni. Perché, come ulteriore aggravante rispetto al lavoro subordinato, nel caso del lavoro parasubordinato prevale l'idea che l'impresa non è titolare del dovere di adempiere a un obbligo contributivo, ma svolgerebbe la funzione di sostituto d'imposta per conto del lavoratore, e questa è un'aberrazione perché sicu-

mente sappiamo quali sono in questi casi i rapporti reali tra collaboratore, impresa e committente. Ecco, se consideriamo tutto ciò, è ancora più importante la messa in sicurezza per questa parte del mondo del lavoro, molto più esposta e anche più debole, ma in crescita da un punto di vista numerico. Questo costituisce una ragione in più per muoversi nella direzione che avete indicato negli interventi che ho ascoltato e, in particolare, verso quella parte del mondo del lavoro che ha meno tutele e diritti; diritti che vanno sicuramente ricostruiti, anche

scongiurando tutte le forme inappropriate e fittizie con cui si gestiscono alcuni rapporti di lavoro. In ogni caso, vanno garantite delle condizioni di accessibilità ai diritti e di agibilità uguali per tutti i lavoratori.

In conclusione, vi ringrazio dell'attenzione, continuerò ad ascoltare con molto interesse gli argomenti che affronterete e questo darà sicuramente un ulteriore contributo alla riflessione collegiale e collettiva che svolgeremo nell'ambito del Consiglio di Indirizzo e Vigilanza dell'Inps.

Crediti di lavoro e posizioni assicurative: quale futuro?

■ Ezio Cigna*

Ringrazio l'Inca nazionale, il Patronato della Cgil, per aver organizzato un convegno così importante che mette al centro la tutela della posizione assicurativa del lavoratore, tema sicuramente fondamentale per la Cgil.

Ringrazio tutti gli autorevoli ospiti che con la loro partecipazione hanno dato e daranno sicuramente un contributo positivo all'iniziativa di oggi, dato che su alcuni punti credo proprio che sia necessario un percorso condiviso con i principali attori che sono sicuramente l'Inps e il ministero del Lavoro, le organizzazioni sindacali con i suoi patronati, la magistratura e, se necessario, il legislatore.

Spesso, il tema della previdenza viene colto dall'opinione pubblica soltanto per alcuni suoi aspetti, come quello posto in evidenza di recente durante l'ultima campagna elettorale e inerente alla flessibilità pensionistica. In realtà parlare di previdenza significa affrontare diverse criticità, a partire dal "prendersi cura" delle posi-

zioni contributive delle lavoratrici e dei lavoratori che, sappiamo bene, in particolare all'Inca, presentano spesso anomalie e criticità, di cui si ha una reale consapevolezza solo alla fine della vita lavorativa o comunque quando si è prossimi alla pensione.

Credo che per affrontare questo tema sia necessario partire da quanto indicato dall'articolo 38 della Costituzione: "Ogni cittadino inabile al lavoro e sprovvisto dei mezzi necessari per vivere ha diritto al mantenimento e all'assistenza sociale. I lavoratori hanno diritto che siano preveduti e assicurati mezzi adeguati alle loro esigenze di vita in caso di infortunio, malattia, invalidità e vecchiaia, disoccupazione involontaria.

"Gli inabili e i minorati hanno diritto all'educazione e all'avviamento professionale. Ai compiti previsti in questo articolo provvedono organi e istituti predisposti o integrati dallo Stato".

Principi, quelli enunciati nell'articolo 38,

* Responsabile politiche previdenziali Cgil nazionale

che sono il centro del nostro impianto di welfare e di sicurezza sociale.

Se è pacifico che l'instaurazione di un rapporto di lavoro subordinato determina automaticamente l'insorgenza del corrispondente rapporto contributivo-assicurativo, è altrettanto pacifico che l'obbligo contributivo incombe sia sul lavoratore che sul datore di lavoro che è investito in modo esclusivo da tale obbligo, come sancito dall'articolo 2115 del codice civile.

Se, per quanto concerne i rapporti di lavoro dipendente, questa situazione è stata affrontata e garantita e trova una giusta protezione sul profilo previdenziale, oggi per noi è necessario superare quelle criticità ormai note di mancato riconoscimento dell'automaticità delle prestazioni per quei rapporti di collaborazione con iscrizione in Gestione separata, dove i datori di lavoro, definiti "committenti", sono gli unici soggetti demandati al versamento contributivo.

Non affronterò nello specifico quest'ultimo tema, oggetto della discussione del convegno, considerando i diversi interventi previsti, ma voglio ribadire che per la Cgil e le sue categorie – Nidil, in particolare – è un tema centrale, in un contesto molto complicato, dove spesso si concentra il lavoro più povero, senza diritti e con poche regole, anche per quanto concerne la sicurezza sul lavoro, altro tema prioritario in questa fase. Ed è questo il motivo per cui, da anni, abbiamo cercato di sensibilizzare, su questa tematica, i diversi ministri del Lavoro che si

sono succeduti a ricoprire questo importante incarico.

Possiamo sostenere che nel tempo la dottrina e la giurisprudenza ci hanno confermato che il lavoratore è titolare nei confronti del datore di lavoro di un vero e proprio diritto soggettivo alla regolarità della posizione contributiva.

Possiamo definirlo come diritto all'integrità della posizione contributiva e trova il suo fondamento, come dicevo prima, nell'articolo 38 della Costituzione e la sua specificazione nell'articolo 2116 del codice civile.

Infatti, sappiamo che, nel caso di omesso o insufficiente versamento dei contributi previdenziali e assistenziali, al lavoratore spettano due diverse azioni legali:

chiedere al datore di lavoro il pagamento dei contributi omessi;

chiedere il risarcimento del danno, come disciplinato all'articolo 2116 del codice civile, qualora dalla inadempienza contributiva sia conseguita la perdita del diritto, anche solo in parte, alla prestazione previdenziale.

Nel caso sia intervenuta la prescrizione dei contributi, il lavoratore può chiedere all'Istituto previdenziale un riscatto, o meglio "una rendita vitalizia", come disciplinato dall'articolo 13 della legge n. 1338 del 1962 – che sappiamo bene come in questi mesi abbia presentato alcune criticità, che a mio avviso possono essere nuovamente affrontate con l'Inps e il ministero del Lavoro, alla luce dell'importante sentenza della Corte di cassazione 31337/2022 dello scorso 24 ottobre

2022, che ben ci fa sperare sul superamento di quelle restrizioni legate alla prescrizione, che venivano evidenziate in altre sentenze.

Mi auguro che la citata sentenza 31337/2022 possa essere oggetto di una profonda discussione in primis all'interno dell'Istituto e in un secondo momento con il ministero del Lavoro, così da riuscire a gestire quella mole di richieste ancora giacenti da più di un anno presso l'Istituto e dare quindi una prospettiva di garanzia allo strumento (rendita vitalizia).

Possiamo identificare due blocchi laddove vi sia una omissione contributiva: il primo opera sotto il profilo funzionale e garantisce, attraverso il meccanismo dell'automaticità delle prestazioni, l'effettività del sistema previdenziale; il secondo, invece, opera sotto il profilo della tutela attraverso la previsione del risarcimento del danno.

Ne consegue, per questo secondo punto, che la responsabilità del datore di lavoro si trasferisce dal piano previdenziale a quello della responsabilità civile e ad essa si applicano le regole, sostanziali e processuali, proprie di essa.

Questo aspetto è decisivo e si lega agli aspetti relativi ai crediti di lavoro che però ad affrontare in questa sede.

Se parliamo di crediti di lavoro, dobbiamo considerare i forti cambiamenti che negli ultimi decenni si sono determinati all'interno del mercato del lavoro e che inevitabilmente hanno avuto anche delle ripercussioni sul profilo del contenzioso. Infatti, i dati forniti nel 2021 dal mini-

stero della Giustizia indicano che negli ultimi anni vi è stata una forte contrazione del contenzioso in materia di lavoro.

Questo flusso ha sicuramente avuto inizio nel 2010 con la legge n. 183, il cosiddetto "collegato-lavoro", che ha dato un contributo rilevante alla riduzione del contenzioso in materia di contratto a tempo determinato e di licenziamento (riducendo i termini per l'impugnazione, determinando un risarcimento-standard per il caso di nullità del termine apposto al contratto e in qualche misura anche ridefinendo lo spazio della possibile impugnazione delle clausole contrattuali).

È altrettanto plausibile che un contributo determinante a consolidare la tendenza alla riduzione delle cause su queste materie, secondo quanto il legislatore si è consapevolmente proposto, sia stato dato dalla legge Fornero del giugno 2012 e dai decreti attuativi del Jobs Act del 2015.

Provvedimenti questi con una forte spinta alla precarizzazione dell'occupazione, con il ricorso a forme sempre più flessibili e meno stabili delle attività lavorative, che abbiamo sempre politicamente contrastato.

Un forte deflatore del contenzioso in materia di lavoro, così come è stato percepito nelle nostre Camere del lavoro e nei nostri Uffici vertenze, è stato determinato dalle modifiche apportate dal decreto legge 12 settembre 2014 n. 132, dove viene rivista la previsione di carattere aperto che contrassegna il regime della compensazione delle spese di lite rappresentata un tempo dalla locuzione sui

“giusti motivi” con una restrizione totale del perimetro di discrezionalità dei giudici, di fatto costretti a imputare le spese di lite, in caso di soccombenza, anche al lavoratore.

Questo aspetto non è assolutamente banale e rischia di compromettere non solo la partita dei giusti crediti di lavoro da richiedere al datore di lavoro, ma con ripercussioni più rilevanti rispetto al passato, incide anche sulle posizioni contributive e inevitabilmente sul calcolo della futura pensione.

Infatti, se in un sistema retributivo un credito di lavoro come un differenziale di retribuzione incideva solo negli ultimi anni di lavoro sulla quota retributiva, oggi invece, con il sistema contributivo vigente dallo 01-01-1996, l'incidenza è sul montante contributivo che il lavoratore costruisce dal suo primo versamento contributivo.

È evidente, quindi, che il tema della condanna alle spese di lite, in una sproporzione abnorme sulle possibilità economiche del lavoratore rispetto a quelle del datore di lavoro, ha portato e porterà negli ultimi anni i lavoratori a rinunciare ai percorsi vertenziali per poche migliaia di euro, per evitare il rischio di dover sostenere le spese di quel processo.

Altro aspetto molto rilevante è il pronunciamento recentissimo della Corte di cassazione che, con la sentenza del 6 settembre 2022 n. 26246, ha stabilito un importantissimo principio di diritto relativo alla data da cui far decorrere la prescrizione per i crediti di lavoro.

Quella che potrebbe erroneamente sembrare un'astratta questione tecnico-giuridica ha invece una portata applicativa molto concreta per la posizione dei lavoratori e delle lavoratrici.

Infatti, il giudice della Corte ha accolto la tesi più favorevole ai lavoratori, stabilendo che per tutti quei diritti che non siano prescritti al momento dell'entrata in vigore della legge Fornero (luglio 2012) il termine di prescrizione decorra dalla cessazione del rapporto di lavoro.

Quindi, se fino al 5 settembre 2022 – prima della sentenza –, ad esempio, la mensilità non pagata di luglio 2012 per una diffusa opinione doveva essere richiesta entro il luglio 2017, ora invece potrà essere richiesta entro cinque anni dalla cessazione del rapporto di lavoro, dando quindi la possibilità di rivendicare tutti quei diritti che non siano prescritti al momento dell'entrata in vigore della legge Fornero, e quindi per assunzioni molto remote, fino al luglio 2007.

Questa importante sentenza avrà inevitabilmente delle ripercussioni positive anche su una eventuale richiesta di risarcimento del danno di natura previdenziale, ma non produrrà alcun effetto sulla possibilità di invocare l'automaticità delle prestazioni, visto il termine prescrizioneale “breve” dei cinque anni.

Infatti, con la riduzione dal 1996 a cinque anni della prescrizione contributiva e della conseguente automaticità delle prestazioni, si sono già determinate e si determineranno situazioni di disallineamento tra crediti di lavoro relativi a voci stipen-

diali che si potranno invocare dal punto di vista vertenziale nei confronti del datore di lavoro e accredito, o meglio recupero della contribuzione previdenziale.

Altro aspetto sicuramente rilevante che merita di far parte di questa discussione è quello relativo alle modifiche introdotte dal decreto legislativo 17 giugno 2022 n. 83 inerente al codice della crisi d'impresa. Infatti, secondo una prima lettura, visto l'obbligo degli Enti nella pubblica amministrazione, come l'Inps e non solo, di attivare nei confronti delle aziende comportamenti specifici, come quello di comunicare formalmente alle imprese che abbiano situazioni da attenzionare, come un ritardo di oltre 90 giorni nel pagamento dei contributi previdenziali o di una differenza di ammontare della contribuzione superiore al 30% di quelli dovuti nell'anno precedente, o una differenza del versamento contributivo pari a 15.000 euro (in presenza di lavoratori subordinati e parasubordinati) ovvero all'importo di 5.000 euro (in mancanza di lavoratori subordinati e parasubordinati), si potranno determinare situazioni di "eventuale" interruzione della prescrizione direttamente invocata dall'Istituto nei confronti del datore di lavoro. Un passaggio questo che ci auguriamo possa essere un elemento che anche il lavoratore potrà utilizzare come atto interruttivo della prescrizione, utile a rivendicare l'automaticità delle prestazioni e la relativa copertura contributiva. Sarà, quindi, decisivo l'atteggiamento che l'Istituto deciderà di assumere, superando quel concet-

to per cui deve essere il lavoratore l'unico soggetto che può interrompere la prescrizione per rivendicare l'automaticità delle prestazioni.

Infine, considerando il tema del convegnone e l'aspetto legato ai crediti di lavoro, ritengo che vada assolutamente rimarcato il percorso che è stato avviato, con una lotta delle organizzazioni sindacali, per noi soprattutto Nidil, per assicurare le tutele del lavoro subordinato per i riders. Infatti, a Milano, al termine di un'attività di controllo condotta con il coordinamento della Procura, tutti i soggetti istituzionali territoriali coinvolti, a partire da Inps e Inail, hanno notificato verbali di accertamento a quattro società di gestione delle attività di consegne a domicilio. Ai riders facenti capo a Just Eat, Foodinno (Glovo), Uber Eats e Deliveroo, operanti su tutto il territorio nazionale, sono state applicate le tutele dei lavoratori subordinati.

Analizzando il meccanismo di funzionamento dell'App, che gestisce le prestazioni lavorative dei riders, è emerso che il modello organizzativo è standardizzato per tutte le società interessate e corrispondente a quello tutelato dall'articolo 2 del decreto legislativo n. 81/2015, che prevede, appunto, le tutele del lavoro subordinato. L'indagine ha consentito di assicurare, per la prima volta, la tutela all'intera platea dei riders e non al singolo lavoratore. Nello specifico, la modalità di esecuzione della prestazione lavorativa è risultata imposta dal modello organizzativo adottato dalla piattaforma, attraverso

so l'App che ciascun lavoratore deve scaricare per poter rendere la prestazione. Le piattaforme, infatti, gestiscono l'accesso alle prenotazioni delle fasce orarie di lavoro, la tempistica delle consegne, il percorso da seguire, le modalità di pagamento da parte del cliente. Il rider che non si adegua al modello organizzativo imposto subisce ripercussioni negative sulle possibilità di lavoro e sull'accesso a fasce orarie di lavoro più remunerative. Da ciò consegue l'applicazione ai riders del trattamento retributivo del lavoratore dipendente, del conseguente inquadramento previdenziale e, soprattutto, la piena tutela in materia di salute e sicurezza.

Per questi lavoratori l'Ispettorato territoriale del lavoro di Milano ha quindi disposto nei confronti delle società di *food delivery* l'obbligo di fornire agli stessi un'adeguata informazione circa gli istituti tipici del lavoro subordinato ad essi applicabili, nonché l'obbligo di provvedere al pagamento delle differenze retributive dovute ai singoli riders dallo 01-01-2016 al 31-10-2020 – con conseguente registrazione delle posizioni contributive nel Fondo pensioni lavoratori dipendenti (Fpld) – anche per quei tanti riders sprovvisti di qualsiasi copertura contributiva anche Gestione separata, visto che erano stati contrattualizzati come lavoratori occasionali. Un evidente avanzamento che va ancora presidiato soprattutto in seguito ai ricorsi che alcune aziende coinvolte hanno presentato a garanzia delle posizioni assicurative dei lavoratori, quelli più deboli, con poche tutele, che vedea-

mo sfrecciare per le vie delle città, per fare presto ed essere pronti per la prossima consegna.

Quando penso al futuro delle posizioni assicurative, voglio essere franco e chiaro, molte delle situazioni o meglio delle sentenze che si sono prodotte su questa materia, come l'automaticità delle prestazioni, la prescrizione contributiva e la rendita vitalizia, nascono da posizioni sbagliate assunte dall'Istituto, posizioni che non so quanto siano effettivamente determinate da chi nell'Istituto ha la responsabilità di direzione.

Mi auguro che lo sforzo e il lavoro portati avanti anche con la nomina della nuova coordinatrice nazionale dell'Avvocatura possa andare nella direzione di condurre a livello centrale le "posizioni" che nei ricorsi legali vengono avanzate dai territori, con una linea di condotta ancora più incisiva e in stretto contatto con le sedi centrali coinvolte per materia.

Alle sedi territoriali vanno date delle linee guida affinché sia possibile evitare l'attivazione di un contenzioso (che genera sempre un allontanamento delle tutele e uno spreco di risorse pubbliche) e andrebbero gestite in maniera più precisa e puntuale tutte le istanze pendenti in Cassazione, che rischiano di determinare regole nuove o la riscrittura di diritti che per anni sono stati i capisaldi del sistema (come l'automaticità delle prestazioni, ma anche la rendita vitalizia).

L'Inps sicuramente lavora molto sul tema della vigilanza, ma deve fare molto di più, anche utilizzando meglio la tecnolo-

gia. È necessario aumentare la vigilanza documentale e spingere sull'acceleratore per il recupero dei crediti contributivi che, di bilancio in bilancio, continuano ad avere numeri importanti e che ogni anno si è costretti a cancellarne una parte, perché inesigibili.

Il ruolo della Cgil e del suo Patronato è altrettanto determinante, per un presidio più costante anche di condivisione delle criticità, affinché, attraverso il confronto prima con l'Istituto previdenziale ed eventualmente con il ministero del Lavoro, sia possibile evitare percorsi giudiziari inutili e pericolosi. In ultima istanza, come dicevo in apertura, anche il legislatore può essere decisivo.

Anche sui crediti di lavoro bisogna lavorare con dei momenti formativi specifici, durante i quali, per quanto riguarda più

in generale la Cgil, si possono condividere le attività vertenziali che arrivano al nostro Ufficio vertenze, in linea con il Patronato.

Infine, per la Cgil è fondamentale legare il tema dell'evasione fiscale a quello dell'evasione contributiva; si discute tanto di evasione fiscale che ha numeri enormi circa 100 miliardi annui e poco si parla di evasione contributiva.

Sono per noi due facce della stessa medaglia, che vanno sconfitte, anche attraverso un lavoro più efficace da parte di tutti gli attori coinvolti.

“Prendersi cura delle posizioni previdenziali” significa anche questo, non solo per la tutela delle lavoratrici e dei lavoratori ma anche per dare garanzia e sostenibilità al sistema previdenziale.

I collaboratori e il principio dell'automaticità

■ Marialuisa Gneccchi*

Nel 1995 ci si è resi conto che non esistevano più solo i lavoratori dipendenti, gli autonomi, come artigiani, commercianti o liberi professionisti, ma che si erano strutturate diverse professioni inusuali, lavori originali e partite Iva non classificabili nei lavori autonomi tradizionali. Pertanto, è stato necessario intervenire per fare ordine nel sistema previdenziale e lo si è fatto attraverso la riforma Dini, con la legge 335 del 1995, con la quale è stata creata la Gestione separata per assicurare l'iscrizione previdenziale a quei lavori esclusi e, quindi, non tutelati dal sistema della previdenza tradizionale. Credo che sia molto utile comprendere coloro che sono iscritti alla Gestione separata, con la distinzione tra collaboratori e professionisti, per avere maggiore consapevolezza degli interventi che in questa gestione sarebbe necessario prevedere (vedi focus allegato, iscritti alla Gs). In quegli anni aveva un senso denomi-

narla “separata”, poiché l'aliquota originaria del 10% dava oggettivamente l'idea di un'iscrizione aggiuntiva, non esclusiva che non poteva essere oggetto di ricongiunzione e non dava diritto alla disoccupazione, alla malattia e ai tanti diritti garantiti dalle altre gestioni. Negli anni si sono aggiunti via via altri diritti e dal 2016, finalmente, la contribuzione è a tutti gli effetti cumulabile con le altre gestioni e oggi, siamo tutti consapevoli, dopo quasi trent'anni dall'entrata in vigore della riforma Dini (con la già menzionata legge 335 del 1995), che ci saranno lavoratori che andranno in pensione avendo maturato il diritto con l'iscrizione esclusiva nella Gestione separata. Anche il bonus Covid di 600 euro per i collaboratori coordinati e continuativi va nella direzione del riconoscimento di questa fattispecie di lavoratori. Infatti, questa prestazione sancisce il fatto che si può essere iscritti come co.co.co. e quindi come lavoratori parasubordinati o au-

* Presidente Comitato amministratore Gestione separata dell'Inps

tonomi “appartenendo”, di fatto, ad ambedue le fattispecie se si sono svolti o se si svolgono lavori classificabili in queste due diverse tipologie. La consapevolezza è sicuramente aumentata e ciò è dimostrato dal fatto che, in precedenza, il bonus era stato negato a non pochi lavoratori che avevano contributi versati nella Gestione separata.

Tuttavia, nonostante i passi da gigante compiuti nel riconoscimento dei diritti dei lavoratori un tempo considerati “anormali” nel panorama del sistema previdenziale tradizionale, rimane quasi inalterato il grave problema dell’automaticità del diritto alle prestazioni. Pertanto, i miei complimenti vanno all’Inca per aver organizzato il convegno di oggi perché l’oggetto di cui stiamo dibattendo rappresenta davvero un enorme problema da risolvere e penso che ci si debba seriamente impegnare a restituire dignità alla Gestione separata e, soprattutto, a portarla ad essere di valore pari a quello di tutte le altre gestioni in termini di tutela e di riconoscimento di diritti e di prestazioni.

Non si può riscattare la laurea se è prima (ante) del 1996 e questa è davvero un’assurdità quando si è istituito sia il riscatto agevolato sia la pace contributiva, ma ci si dimentica poi, ancora troppo spesso, di considerare anche gli iscritti alla Gestione separata, che non possono considerare (e conteggiare) il servizio militare, non possono chiedere l’accredito della maternità obbligatoria fuori dal rapporto di lavoro: sono queste situazioni davvero paradossali

che evidenziano il fatto che ci sono ancora tante fattispecie da riconoscere, da prevedere e tante storture da correggere e cancellare.

Oggi tutti gli interventi del convegno in corso sono stati importantissimi e hanno chiarito quanto sia assolutamente ingiusto che non esista un’automaticità del diritto alle prestazioni. La nuova ministra del Lavoro, Marina Calderone, ci fa ben sperare; infatti, sia per la sua esperienza come consulente del lavoro, sia per l’attenzione agli ordini professionali e al lavoro autonomo e parasubordinato in generale, siamo propensi a ritenere che possa essere la persona più idonea ad intervenire positivamente e per “incoraggiarla” siamo pronti ad attivarci e a promuovere un confronto che sia proficuo.

Per tornare al tema affrontato dal convegno, un altro problema da risolvere è rappresentato dalla prescrizione della rendita vitalizia, strumento utilizzato dai lavoratori dipendenti per riscattare i periodi di lavoro ormai prescritti. È legittimo che si pensi alla prescrizione per i datori di lavoro, ma è assurdo che un lavoratore non possa riscattare un periodo di lavoro dimostrando di aver lavorato. Vanno combattuti gli abusi, ma in presenza di documentazione certa che vada a coprire il periodo richiesto, visto che il riscatto è calcolato anche con la riserva matematica ed è tutto a carico dell’interessato, bisogna che venga assolutamente riconosciuto come diritto nel momento in cui ci si accorge di un periodo di lavoro mancante nella propria posizione, indipendente-

mente da quando si colloca nel tempo della propria vita lavorativa.

Nel comitato nazionale parasubordinati che presiedo ci siamo accorti che, purtroppo, è ancora una gestione non sufficientemente conosciuta. Le domande di riconoscimento di Dis-Coll, di malattia o di degenza ospedaliera che vengono respinte fanno pensare che si debba intervenire da un lato con norme migliorative, dall'altro aumentando la conoscenza non solo delle lavoratrici e dei lavoratori, ma anche dei soggetti intermediari. Nel tempo, la platea delle lavoratrici e dei lavoratori iscritti alla Gestione separata è aumentata, come le aliquote contributive che hanno determinato una tendenza positiva sui saldi attivi e che costituiscono il principale fattore di copertura delle altre gestioni, che hanno sicuramente più prestazioni in pagamento. Un saldo positivo dovuto, ovviamente, all'attuale rapporto tra attivi e pensionati che, tuttavia, con il tempo si modificherà anche in questa gestione, motivo per cui bisogna costruire oggi le garanzie e i diritti necessari di domani.

Le cosiddette partite Iva "spintanee", cioè quelle che non sono affatto spontanee ma attivate per mero calcolo di risparmio sul costo del lavoro, purtroppo sono ancora un fenomeno esistente; e nonostante questo, il governo sembrerebbe intenzionato ad alzare a 80-85 mila euro il limite per usufruire della flat tax.

La diversità tra supplemento di pensione e pensione supplementare con la mancanza di reciprocità tra le varie gestioni porta

a diritti inespressi, a perdita di valorizzazione di contribuzione versata e/o a una sottovalutazione delle conseguenze rispetto alla condizione di lavoratore dipendente, parasubordinato o con partita Iva.

Purtroppo, se come sembra nella legge di Bilancio per il 2023 sarà "rispolverato" un uso dei voucher fino al valore di 10 mila euro l'anno, oltre al fondato pericolo di aumento della precarietà, ci sarà un aumento del lavoro povero e la conseguente sicurezza di pensioni davvero misere. Sarà impossibile disarticolare il meccanismo dal momento che, se si mantiene ferma la regola che nel fondo adeguamento delle pensioni confluisce il 13% dei contributi anziché il 33% del lavoro dipendente, le pensioni sono contributive e, di conseguenza, tutto quello che faticosamente si è conquistato ampliando i diritti nella Gestione separata sarà superato istantaneamente dalla totale mancanza di diritti di chi avrà un reddito annuo in voucher superiore a tanti contratti di collaborazione o part time di lavoro dipendente.

Rinnovando ancora i complimenti per il valore del convegno di oggi, mi auguro che quest'ultimo rappresenti solo l'inizio di un percorso positivo finalizzato a una maggiore tutela del lavoro e teso a restituire dignità al lavoro stesso e a diritti da continuare a consolidare.

Con la pubblicazione di questo mio intervento troverete allegate delle tabelle statistiche inerenti alla Gestione separata, utili ai fini di una maggiore comprensione e argomentazione del mio contributo.

Focus Gestione separata

Un focus specifico merita la platea dei contribuenti alla Gestione separata di cui all'art. 2, comma 26, della legge 335/1995 (c.d. lavoratori parasubordinati), con l'esclusione dei prestatori di lavoro accessorio e occasionale. Sottolineiamo contribuenti in quanto ciò vale in generale, ma soprattutto qui, in una gestione caratterizzata da un significativo turn over.

Il numero complessivo di **lavoratori parasubordinati contribuenti** nel 2021 è pari a 1.430.485, come riportato nella tabella A sottostante.

I lavoratori parasubordinati sono classificati in due tipologie (vd. tabella B p. 55):

- ▶ professionisti, se esercitano per professione abituale, anche se in modo non

esclusivo, un'attività di lavoro autonomo, e il versamento dei contributi è effettuato dal lavoratore stesso;

- ▶ collaboratori, se l'attività è di collaborazione coordinata e continuativa e comunque il versamento dei contributi è effettuato dal committente (persona fisica o soggetto giuridico), entro il mese successivo a quello di corresponsione del compenso.

I collaboratori rappresentano un aggregato molto più eterogeneo: oltre alle collaborazioni coordinate e continuative, con o senza progetto, troviamo anche le attività di amministratore, sindaco, revisore di società ed enti con o senza personalità giuridica, collaboratori di giornali, riviste, enciclopedie e simili, dottorati di ricerca, attività di vendita a domicilio, altro.

TABELLA A

LAVORATORI PARASUBORDINATI ISCRITTI ALLA GS SUDDIVISI PER GENERE - 2021

Anno	Collaboratori			Professionisti			Totale		
	Donne	Uomini	Totale	Donne	Uomini	Totale	Donne	Uomini	Totale
2015	434.808	676.876	1.111.684	135.254	187.918	323.172	570.062	864.794	1.434.856
2016	338.842	579.046	917.888	142.611	191.408	334.019	481.453	770.454	1.251.907
2017	339.459	579.506	918.965	151.742	196.707	348.449	491.201	776.213	1.267.414
2018	349.722	591.307	941.029	163.809	205.051	368.860	513.531	796.358	1.309.889
2019	352.007	596.177	948.184	180.128	221.886	402.014	532.135	818.063	1.350.198
2020	343.123	589.187	932.310	189.745	229.026	418.771	532.868	818.213	1.351.081
2021	371.598	624.025	995.623	199.720	235.142	434.862	571.318	859.167	1.430.485

Dai dati si può notare una riduzione della tipologia dei collaboratori dal 2015 al 2016 (-17,4%), una stabilizzazione nel 2017 (+0,1%), un incremento tra il 2017 e il 2018 (+2,4%), una lieve crescita tra il 2018 e il 2019 (+0,8%), una riduzione tra il 2019 e il 2020 (-1,7%) e un aumento del 6,8% tra il 2020 e il 2021.

Queste variazioni sono da legare, oltre che in relazione a dinamiche del mercato del lavoro, anche a interventi del legislatore: anzitutto la riforma Fornero (legge n. 92/2012) è intervenuta in senso restrittivo sulle collaborazioni coordinate e continuative; successivamente, il *Jobs Act* (decreto legislativo n. 81/2015) ha ulteriormente limitato le collaborazioni consentendole nel settore privato solo “a progetto” e lasciandole sopravvivere nella forma di collaborazioni coordinate e continuative praticamente solo in ambito pubblico (università, in primis). Va sottolineato, inoltre, che sugli andamenti del numero di collaboratori e professionisti hanno inciso anche le continue variazioni dell'aliquota di contribuzione, che ha raggiunto per i collaboratori un livello analogo a quello del lavoro dipendente e perciò maggiore rispetto ai professionisti. Infine, gli effetti della pandemia si sono fatti sentire soprattutto sui collaboratori diminuiti, infatti, di circa 16 mila unità nel 2020 rispetto al 2019, mentre i professionisti nel 2020 hanno continuato a crescere, sia pure a un ritmo meno sostenuto rispetto agli anni precedenti.

Nel 2021, dopo una significativa riduzio-

ne nel tempo, la numerosità dei lavoratori parasubordinati contribuenti aumenta, tornando ai livelli del 2015. Rispetto al 2015 la distribuzione per età è mutata: per gli under 30 c'è stata infatti una lieve crescita (+1,4%), per gli adulti (da 30 a 59 anni) un decremento (-2,5%), mentre per i senior (dai 60 in poi) si è rilevato un sostanziale aumento (+7,3%).

A livello territoriale nel 2021 la variazione del numero di lavoratori parasubordinati contribuenti rispetto al 2015 cresce soltanto al Sud, con un incremento del +2,7%, mentre diminuisce al Nord con -0,7% e soprattutto al Centro con -1,9% (vd. tabella C p. 55).

Nel 2021, il 46,9% dei collaboratori risulta essere esclusivo e monocommittente, con un reddito medio annuo pari a 20.607 euro. Il reddito medio, comunque, è determinato in funzione non solo del numero di committenti ma anche delle altre variabili di classificazione, come in particolare il tipo di rapporto di lavoro (tabella D p. 56).

Nell'ambito di una grande variabilità si possono identificare alcune ricorrenze salienti: il reddito medio degli uomini è quasi il doppio di quello delle donne; amministratori e sindaci costituiscono un gruppo con redditi decisamente più elevati rispetto a tutti gli altri (tabella E p. 56). Ciò conferma l'estrema eterogeneità dell'aggregato dei contribuenti alla Gestione separata e l'utilità quindi di analisi specifiche e distinte per ciascun gruppo.

TABELLA B

LAVORATORI PARASUBORDINATI ISCRITTI ALLA GS SUDDIVISI PER ETÀ - 2021

Anno	Collaboratori				Professionisti				Totale			
	Fino a 29 anni	30-59 anni	60 anni e più	Totale	Fino a 29 anni	30-59 anni	60 anni e più	Totale	Fino a 29 anni	30-59 anni	60 anni e più	Totale
2015	176.163	741.636	193.885	1.111.684	47.191	234.743	41.238	323.172	223.354	976.379	235.123	1.434.856
2016	129.395	617.401	171.092	917.888	47.357	243.232	43.430	334.019	176.752	860.633	214.522	1.251.907
2017	130.530	615.250	173.185	918.965	49.711	253.182	45.556	348.449	180.241	868.432	218.741	1.267.414
2018	138.955	623.201	178.873	941.029	53.012	267.699	48.149	368.860	191.967	890.900	227.022	1.309.889
2019	137.474	626.912	183.798	948.184	59.249	290.009	52.756	402.014	196.723	916.921	236.554	1.350.198
2020	130.111	614.914	187.285	932.310	61.769	303.587	53.415	418.771	191.880	918.501	240.700	1.351.081
2021	159.594	638.805	197.224	995.623	66.795	312.992	55.075	434.862	226.389	951.797	252.299	1.430.485

TABELLA C

LAVORATORI PARASUBORDINATI ISCRITTI ALLA GS SUDDIVISI PER AREA GEOGRAFICA - 2021

Anno	Collaboratori				Professionisti				Totale			
	Nord	Centro	Mezzo-giorno	Italia	Nord	Centro	Mezzo-giorno	Italia	Nord	Centro	Mezzo-giorno	Italia
2015	607.962	280.792	222.930	1.111.684	184.546	80.343	58.283	323.172	792.508	361.135	281.213	1.434.856
2016	512.652	225.311	179.925	917.888	190.766	82.881	60.372	334.019	703.418	308.192	240.297	1.251.907
2017	511.935	227.123	179.907	918.965	198.863	86.093	63.493	348.449	710.798	313.216	243.400	1.267.414
2018	525.882	234.783	180.364	941.029	210.164	90.573	68.123	368.860	736.046	325.356	248.487	1.309.889
2019	524.320	234.721	189.143	948.184	227.828	98.617	75.569	402.014	752.148	333.338	264.712	1.350.198
2020	513.019	230.621	188.670	932.310	235.136	103.264	80.371	418.771	748.155	333.885	269.041	1.351.081
2021	544.205	245.722	205.696	995.623	243.081	108.731	83.050	434.862	787.286	354.453	288.746	1.430.485

TABELLA D

LAVORATORI PARASUBORDINATI ISCRITTI ALLA GS SUDDIVISI PER REDDITO - 2021

Anno	Collaboratori	
	Numero	Reddito medio annuo
2015	1.111.684	20.475
2016	917.888	22.849
2017	918.965	23.092
2018	941.029	23.246
2019	948.184	23.690
2020	932.310	23.720
2021	995.623	24.499

TABELLA E

**NUMERO E REDDITO MEDIO ANNUO DEI COLLABORATORI CONTRIBUENTI
PER SESSO E TIPO DI RAPPORTO DI LAVORO - 2021**

	Numero			Reddito medio annuo		
	Donne	Uomini	Totale	Donne	Uomini	Totale
Amministratore, sindaco di società ecc.	136.725	424.306	561.031	28.186	36.859	34.746
Collaboratore di giornali, riviste ecc.	688	579	1.267	6.088	13.174	9.326
Partecipante a collegi e commissioni	3.264	7.752	11.016	8.316	10.004	9.504
Enti locali (dm 25-05-2001)	100	306	406	8.373	12.194	11.253
Dottorato di ricerca, assegno ecc.	31.128	31.266	62.394	13.022	13.957	13.491
Collaboratore a progetto	69.192	53.686	122.878	7.491	14.826	10.696
Venditore porta a porta	9.287	7.279	16.566	11.407	18.407	14.483
Autonomo occasionale	4.331	6.366	10.697	5.380	8.261	7.094
Collaboratore presso la Pa	14.352	13.868	28.220	9.839	10.590	10.208
Altre collaborazioni	1.272	4.381	5.653	17.368	21.985	20.946
Associato in partecipazione	784	1.138	1.922	10.485	14.402	12.804
Medici in formazione specialistica	29.214	21.797	51.011	15.294	15.697	15.466
Collaborazioni dlgs 81/2015	71.261	51.301	122.562	6.782	11.748	8.861
Totale	371.598	624.025	995.623	16.255	29.409	24.499

Le iniziative normative per il recupero della contribuzione

■ Angelo Fabio Marano*

57

Riprendendo il tema sollevato da precedenti interventi, mi chiedo perché l'articolo 38 della Costituzione italiana, sulla tutela previdenziale e il diritto all'assistenza, diventi adesso, anche più di prima, così importante. La risposta che mi do è che nel vecchio sistema, alla fine, quello che contava non era tanto l'ammontare dei contributi versati, ma il fatto che dei contributi venissero versati con regolarità. Importava che venisse riconosciuto l'anno di lavoro, poi, per l'ammontare della pensione, contava la retribuzione negli ultimi anni di lavoro, se non quella dell'ultimo anno. Ora, invece, dopo una transizione lunga vent'anni, dal 1995 al 2015, il nuovo sistema contributivo sta iniziando molto velocemente a mordere e, paradossalmente, conta meno il riconoscimento dell'attività lavorativa e più l'ammontare complessivo dei contributi versati.

Peraltro, ormai è evidente che il sistema contributivo comporta un certo impove-

rimento. Un lavoratore con 1.000 euro al mese, e ce ne sono tanti, per maturare una pensione pari appena al livello dell'assegno sociale ha bisogno di circa trent'anni di contribuzione, il che vuol dire sostanzialmente che per quel lavoratore, che ha un reddito pari al 50% della media nazionale, non vale il principio contributivo alla base della riforma del 1995, per cui a ciascuno vengono restituiti come pensione i contributi versati, valorizzati al tasso di crescita del Pil: i primi trent'anni di lavoro basteranno infatti appena a maturare una prestazione cui il lavoratore, in assenza di altri redditi o patrimonio, avrebbe comunque avuto diritto.

Da questo punto di vista, per far funzionare bene il sistema contributivo serve assicurare livelli retributivi adeguati e una contribuzione il più possibile lunga e ininterrotta. Per assicurare una contribuzione lunga e ininterrotta, in particolare, bisogna operare, come in parte già si è

* Direzione generale per le Politiche previdenziali e assicurative del Ministero del Lavoro e delle Politiche sociali

cominciato a fare, cercando di valorizzare il più possibile i periodi di lavoro ma anche, eventualmente, i periodi di non lavoro. In effetti si è parlato di rafforzamento della tutela previdenziale della maternità, di estendere il riconoscimento del servizio militare prestato ad alcune categorie che ancora non ne hanno diritto. Vi sono già norme per il riconoscimento previdenziale di una parte della disoccupazione e, in generale, vi è una tendenza del legislatore a far sì che tutte le attività in qualche modo considerate valide socialmente siano tutelate dal punto di vista previdenziale.

Da questo punto di vista, uno dei temi emersi con forza recentemente è direttamente connesso con l'oggetto del convegno: la prescrizione in ambito contributivo; concetto sul quale emergono tendenze che ritengo vadano in una direzione ben diversa da quella sopra descritta, di massima valorizzazione ai fini pensionistici dell'attività di ogni individuo.

In effetti, con specifico riferimento alla prescrizione dei termini per la richiesta di costituzione in rendita, già richiamata da altri, in questo momento abbiamo alcune sentenze che hanno portato a un'impasse. Tali sentenze, sostanzialmente, negano la possibilità di costituzione in rendita, malgrado la prestazione lavorativa possa essere provata, una volta che sia scattato il termine prescrizionale per la richiesta, successivo a quello prescrizionale per il pagamento dei contributi da parte del datore di lavoro. Si nega, così, la possibilità per una persona che pure vorreb-

be e sarebbe disposta a pagare la riserva matematica (dunque, l'intero valore dell'esborso aggiuntivo per la Pa legato al riconoscimento della rendita) di chiedere il riconoscimento di un'attività lavorativa svolta e comprovata.

Peraltro, tale problema non riguarda solo i lavoratori, ma anche alcuni datori di lavoro. Abbiamo un caso importante di un datore di lavoro che, malgrado la prescrizione, vorrebbe sanare i mancati contributi e costituire una rendita, ma non gli è concesso a causa di queste sentenze.

Su un altro piano, un problema di prescrizione contributiva emerge anche con riferimento ai lavoratori pubblici, anche se in questo caso la prescrizione, che potrebbe scattare dal 1° gennaio 2023, non influenzerebbe il valore della pensione. La legge ha, infatti, deciso che, almeno per le pensioni, gli oneri connessi al pagamento della pensione per i periodi nei quali i contributi non sono stati pagati vadano imputati all'amministrazione pubblica che non ha pagato. Ma siccome poi, per fare un esempio, molti Comuni in passato hanno fatto la stessa cosa che facevano i datori di lavoro privati e cioè, in mancanza di cassa, tagliare innanzitutto il pagamento dei contributi, rischiamo di trovarci con un migliaio di Comuni a cui improvvisamente dovremo imputare una parte delle pensioni degli ex dipendenti, col rischio di creare tensioni, di generare situazioni difficilmente gestibili in un contesto in cui molti Comuni sono già in situazione di dissesto.

Un altro esempio. La prescrizione sul silenzio-rifiuto rispetto alle domande di riscatto della laurea dei dipendenti privati può avere un'importanza relativa, però scoprire che spesso l'Inps non lavora le pratiche e queste poi decadono per prescrizione, senza alcuna comunicazione a un lavoratore che spesso lo scopre solo al momento del pensionamento... Vero che può, comunque, rifare la domanda, però qualche perplessità su come la norma venga applicata emerge.

Tutti queste questioni si legano poi a un problema organizzativo e amministrativo interno. Per riprendere uno degli esempi fatti: perché far scattare la prescrizione per i pubblici potrebbe avere effetti così problematici? Perché la sistemazione delle posizioni previdenziali dei dipendenti pubblici è ben lungi dall'essere conclusa e tantissime segnalazioni di anomalie, anche provenienti dagli stessi iscritti, non sono ancora state lavorate; né la Pubblica amministrazione datore di lavoro o l'Inps danno riscontro al cittadino.

Conosco bene l'Inps, dove ho lavorato come sindaco per tanti anni e conosco l'abnegazione delle persone e il carico di lavoro dell'Istituto. L'Inps sta svolgendo in questo momento un ruolo cruciale,

basti pensare a tutto ciò che gli è stato chiesto di fare ed è riuscito a fare durante il periodo del Covid.

Però, laddove dal punto di vista amministrativo non riusciamo ad intervenire puntualmente sulle anomalie, a lavorare tempestivamente le richieste, ad intervenire immediatamente sui debiti contributivi e a sistemare e aggiornare in tempi rapidi la posizione previdenziale individuale, qualche disagio a far valere poi un meccanismo di prescrizione emerge.

Anche per questo, ad esempio, sulla prescrizione, si potrebbe ipotizzare una semplice norma, senza pensare di ragionare su un livello giuridico alto, che riconosca il diritto, in qualunque momento, per il datore di lavoro e per il lavoratore di costituire la rendita, pur riconoscendo che, laddove sia scattato il termine della prescrizione, il lavoratore non può poi rivaleersi sul datore di lavoro.

Sono interventi che ritengo realizzabili, in un quadro di fondo nel quale dobbiamo comunque assicurare all'Inps adeguati strumenti per lavorare, ma dobbiamo anche essere consci che, in un sistema come quello contributivo, diventa importante valorizzare il più possibile, ai fini pensionistici, l'attività individuale.

La domanda di accredito del lavoratore

Considerazioni conclusive

■ Barbara Storace*

È assai significativo che io abbia il compito di trarre le conclusioni degli importanti lavori di oggi partendo proprio dalla domanda di accredito della contribuzione all'Inps da parte del lavoratore, ovvero da un lato da quello che dovrebbe essere (ed è stato per cinquant'anni) l'atto di impulso iniziale per garantire l'automaticità delle prestazioni, dall'altro per consentire all'Istituto di attivare le procedure di recupero della contribuzione omessa dal datore di lavoro.

La denuncia di omissione contributiva presentata all'ente previdenziale, infatti, oltre a determinare il raddoppio dei termini di prescrizione, è speculare all'obbligo dell'ente di certificare e sistemare la posizione contributiva dell'assicurato ai sensi dell'art. 54 della legge n. 88 del 1989 nonché al diritto/dovere dell'Inps di recuperare i contributi non versati dalle imprese, situazione sulla quale il lavoratore non ha nessun'altra possibilità di intervento.

Il sistema della denuncia del lavoratore ha da sempre assicurato l'intervento dell'Istituto con l'accredito automatico dei contributi non prescritti nella posizione assicurativa, tanto che le controversie attivate nei confronti dell'Inps davanti ai giudici di merito si risolvevano per lo più con provvedimenti di sistemazione dei contributi in fase amministrativa e la richiesta dell'Ente, in sede di costituzione in giudizio, di dichiarare cessata la materia del contendere.

Ora questo sistema appare sovvertito dalle sentenze della Corte di cassazione del 2021 che hanno, sotto i vari profili messi in evidenza dalla relazione del Dottor Rivero, sostanzialmente negato la stessa esistenza del diritto all'integrità della posizione assicurativa nei confronti dell'Inps, anche in caso di contribuzione non prescritta, così svuotando sostanzialmente di contenuto il primo comma dell'art. 2116 c.c.

Le pronunce della Cassazione in esame, pur tutte orientate a demolire sostanzial-

* Collegio legale Inca nazionale

mente i principi di automaticità delle prestazioni e di integrità della posizione contributiva, risultano però molto “parcellizzate” e persino in contraddizione l’una con l’altra e con le premesse all’interno della medesima decisione.

Uno degli equivoci in cui è caduta la Corte e dal quale occorre sgombrare subito il campo, è quello per cui non vi sarebbe alcun obbligo da parte dell’Inps – e corrispettivamente alcun diritto del lavoratore – alla “regolarizzazione” della posizione assicurativa.

Ora, è evidente che ciò può essere ed è certamente vero laddove si tratti di rapporti di lavoro “nero” mai costituiti presso l’ente previdenziale per i quali è del tutto corretto affermare che – fermo il diritto del lavoratore di agire nei confronti del datore per il riconoscimento del rapporto stesso – non esista un dovere dell’ente di aprire o sistemare automaticamente la contribuzione omessa, il cui recupero resta senz’altro affidato alla tutela risarcitoria di cui al secondo comma dell’art. 2116 c.c.

Quello per cui, invece, sussiste senz’altro l’obbligo dell’Istituto è la sistemazione, mediante accredito automatico, di una posizione già perfettamente aperta e costituita attraverso la regolare assunzione del dipendente e magari chiusa con l’intimazione del licenziamento che determina la fine del rapporto di lavoro.

In tal caso, ciò che deve essere “regolarizzato” è soltanto il mancato versamento di contributi non prescritti che l’Inps è tenuto a recuperare e della correttezza dei

quali è responsabile secondo il dettato dell’art. 54 della legge n. 88 del 1989 (senza contare che l’evasione contributiva è anche reato).

Devo, quindi, dissentire dalla posizione dell’Avvocatura Inps che, ponendo il problema della prova certa del rapporto di lavoro e della costituzione della rendita vitalizia, sembra affidare la tutela della posizione assicurativa alle sole azioni risarcitorie previste dal secondo comma dell’art. 2116 del codice civile, le quali hanno peraltro come presupposto proprio la prescrizione dei contributi non versati.

Detto ciò, e fatta pace della mia “doppia personalità” di membro del Collegio legale Inca nazionale ma anche di avvocato impegnato sul territorio (una delle sentenze della Cassazione 2021 che sono state esaminate riformava proprio la decisione della Corte d’appello di Genova che ribadiva i principi consolidatisi, come si è detto, in cinquant’anni di giurisprudenza di legittimità), non posso non dire “fuori dai denti” quello che è un po’ più di un sospetto, e cioè che l’irrigidimento delle argomentazioni da parte dell’Inps nel negare tanto l’accredito automatico dei contributi omessi e non prescritti, quanto la propria legittimazione a stare in giudizio per il diritto all’integrità della posizione assicurativa e ancora, contro il suo stesso interesse, l’idoneità della denuncia del lavoratore a raddoppiare i termini di prescrizione (argomentazioni che hanno portato al nuovo orientamento della suprema Corte), sia dovuto all’incapacità di

recuperare dalle imprese la contribuzione non versata il cui ammontare, si è visto, raggiunge proporzioni allarmanti e che, tuttavia, non può certo ricadere sul lavoratore che, in ragione del mancato accredito, una volta maturata la prescrizione, si vedrà negare o ridurre le prestazioni previdenziali dovute.

E invero, un altro tema cruciale, sempre legato allo snodo fondamentale della prescrizione, è la negazione della possibilità per il lavoratore di far valere il diritto all'integrità contributiva nel corso del rapporto di lavoro e non solo quando, del tutto occasionalmente, si manifesti l'evento che dà diritto a una prestazione. La ricaduta pratica di tale impossibilità è infatti la prescrizione *medio tempore* della contribuzione, ciò che, com'è ovvio, renderà impossibile di fatto anche l'applicazione dei rimedi di cui al secondo comma dell'art. 2116 attraverso una richiesta di risarcimento del danno al datore di lavoro a distanza di anni, lo stesso datore di lavoro che non aveva evidentemente sufficienti risorse neppure per pagare i contributi al momento della loro naturale scadenza.

Sotto questo profilo va segnalata una nuova versione dell'orientamento assunto dalla Corte d'appello di Genova a seguito delle decisioni di legittimità (cui, invero con ben poco coraggio, si è prontamente uniformata).

Con la recentissima sentenza n. 64 del 2022, il Collegio genovese ha riconosciuto la prestazione dovuta dall'Inps al lavoratore (nel caso di specie la c.d. Naspì per

disoccupazione) nonostante non fossero stati versati dal datore di lavoro i contributi necessari a integrare il requisito per usufruire della provvidenza, contributi per i quali ha tuttavia negato il diritto all'accredito nella posizione assicurativa.

Tale decisione – che riconosce la prestazione indipendentemente dal materiale accredito dei contributi – è solo apparentemente rispettosa del principio di automaticità, perché affida l'operatività di tale principio alla sola coincidenza che, in quel determinato momento in cui la contribuzione ancora non si è prescritta, vi sia una provvidenza da erogare.

Senza il contestuale accredito dei contributi nella posizione assicurativa questi sono destinati a prescrivere, sicché quello stesso lavoratore che ha potuto percepire l'indennità di disoccupazione non avrà però diritto a utilizzare la stessa contribuzione, ad esempio, per maturare il diritto alla pensione di anzianità o si vedrà ridurre l'importo di quella di vecchiaia.

In conclusione, l'integrità della contribuzione è un diritto pieno che non può essere legato ad eventi o prestazioni che, in via del tutto occasionale, coincidano con il (non ancora) definitivamente maturato decorso della prescrizione.

Per riprendere una efficace espressione dell'Avv. Capurso, in un suo precedente scritto sul tema che recava il sottotitolo “*Una passeggiata nel bosco dell'art. 2116 C.C.*”, viene da dire che quella passeggiata è diventata oggi, dopo i recenti interventi della Cassazione, una camminata

La tutela della posizione assicurativa del lavoratore

nella desolata savana dei diritti calpestati del lavoratore assicurato, terreno che andrà, magari con un coraggioso sforzo dei giudici di merito, al più presto ripiantu-

mato se si vuole la piena tutela di una posizione assicurativa che non è interesse solo del lavoratore, ma di tutto il sistema di sicurezza sociale.