

Anno 2020
Numero 1



ISSN 2283-9224

direttore responsabile
Professor Francesco Bacchini

Rivista di Ateneo

Tutela e Sicurezza del Lavoro

In questo numero tra l'altro:

L' interruzione dell'attività autonoma in situazioni di rischio grave e imminente in Spagna

Introduzione alle comunità energetiche – quadro normativo di riferimento, misure di attuazione e incentivi

La potenziale esposizione dei lavoratori "fragili" al contagio da Covid 19 e la tutela della sorveglianza sanitaria eccezionale

Ente fondatore e proprietario
Università degli studi di Milano – Bicocca Di.SEA.DE
Dipartimento di Scienze Economico-Aziendali e Diritto per l'Economia

HYPER

RIVISTA DI ATENEIO

TUTELA E SICUREZZA DEL LAVORO

UNIVERSITÀ DEGLI STUDI DI MILANO BICOCCA
DIPARTIMENTO DI SCIENZE ECONOMICO-AZIENDALI E DIRITTO PER L'ECONOMIA

NUMERO 1
ANNO 2020



La legislazione finalizzata alla "*tutela e sicurezza del lavoro*" interessa e condiziona i principali settori del diritto e dell' economia, al fine di assegnare loro disciplina e protezione.

Ovvia la considerazione della sua matrice lavoristica, come naturale luogo di nascita e di previsione della sua regolamentazione; eppure, altrettanto evidente è la sua rilevanza in relazione a tutte quelle branche del diritto che con essa necessariamente si intersecano: tanto il diritto pubblico quanto quello privato, nelle svariate letture del diritto economico e in particolare nell'accezione del diritto punitivo dell'impresa (sia penale che amministrativo), concorrendo, tutti, ad assicurarne salvaguardia ed operatività; ma non solo: assolutamente evidente è la sua rilevanza nella prospettiva economico-aziendale, risultando, quale imprescindibile variabile esterna dell'attività d'impresa, fondamentale nella definizione delle linee di programmazione e strutturazione della governance aziendale.

Ente Fondatore e proprietario della rivista:



Università degli studi di Milano Bicocca

Di.SEA.DE – Dipartimento di Scienze Economico-Aziendali e Diritto per l'Economia

Comitato Scientifico:

Alessandro Capocchi, Andrea Amaduzzi, Paola Bongini, Camilla Buzzacchi, Claudio Chiacchierini, Dario Cavenago, Giovanni Cocco, Angelo Di Gregorio, Vincenzo Franceschelli (Coordinatore), Anna Marzanati, Alberto Nobolo, Arturo Patarnello, Massimo Saita, Tiziana Vettor.

Direttore Responsabile:

Francesco Bacchini

Comitato Esecutivo:

Dario Scarpa, Paolo Aldrovandi, Paola Saracino.

Segreteria di redazione:

Domenico Capra, Elena Di Carpegna Brivio, Salvatore Davide La Porta.

Registrazione:

Rivista registrata presso il Tribunale Ordinario di Milano in data 25/05/2013 al n. 156.

ISSN 2283-7698

Editore:



Copyright © 2020 Hyper
via C. Degan 12 – 30172 Venezia
tel.: 041976896
fax: 041985730
e-mail: info@hyperedizioni.com
<http://www.hyperedizioni.com>

Chiuso in redazione nel mese di luglio 2020

Proprietà letteraria e tutti i diritti riservati. La struttura ed il contenuto della presente rivista non possono essere riprodotti, neppure parzialmente, salvo espressa autorizzazione dell'editore.

L'editore, pur avendo curato con la massima attenzione la preparazione della presente rivista, declina ogni responsabilità per possibili errori od omissioni, nonché per eventuali danni derivanti dall'uso delle informazioni ivi contenute.

Dichiarazione sull'etica e la valutazione scientifica nella pubblicazione dei contributi sulla rivista dell'Università degli studi di Milano – Bicocca denominata: “*Tutela e sicurezza del lavoro*”

Decisione di pubblicazione e doveri del comitato scientifico

Il Comitato Scientifico, coadiuvato dal Direttore Responsabile, dal Comitato Esecutivo e dalla Segreteria di Redazione, è il solo responsabile della decisione di pubblicare i contributi sottoposti alla Rivista. Il Comitato scientifico, anche su richiesta dell'autore, si avvale, a suo insindacabile giudizio, di un sistema di referaggio per la valutazione delle pubblicazioni, scegliendo o facendo scegliere dal Direttore Responsabile e dal Comitato Esecutivo, i revisori tra una lista di studiosi di chiara fama nei vari settori disciplinari afferenti l'ampio ambito scientifico della rivista e in relazione all'argomento oggetto della pubblicazione, secondo una procedura di blindpeer review.

Il Comitato Scientifico, coadiuvato dal Direttore Responsabile e dal Comitato Esecutivo, valuta i manoscritti da pubblicarsi nelle rubriche referabili della rivista, per il loro contenuto scientifico, senza distinzione di razza, sesso, età, credo religioso, origine etnica o cultura, cittadinanza, orientamento scientifico, accademico o politico degli autori. Nel fare ciò sono vincolati dalle disposizioni di legge vigenti relative alla violazione del copyright e al plagio. Il direttore ed i redattori sono tenuti a non divulgare alcuna informazione sui manoscritti inviati a nessun altro soggetto diverso da editore, consulenti editoriali e revisori. Il materiale inedito contenuto nei manoscritti sottoposti per la pubblicazione non può essere usato dai membri del Comitato Scientifico, del Comitato Esecutivo o della Segreteria di Redazione per proprie ricerche senza il consenso scritto dell'autore. Se il Comitato Scientifico o il Direttore Responsabile rilevano o ricevono segnalazione di un problema rilevante in merito ad errori/imprecisioni, conflitto di interessi o plagio in un articolo pubblicato, ne daranno tempestiva comunicazione all'autore e all'editore per le determinazioni del caso.

Doveri dei revisori (peer reviewers)

I revisori assistono il Comitato Scientifico, il Direttore Responsabile ed il Comitato Esecutivo, nelle decisioni editoriali e, attraverso le comunicazioni veicolate dal Direttore Responsabile e dal Comitato Esecutivo, possono eventualmente aiutare l'autore a migliorare il manoscritto. Il revisore selezionato che non si senta qualificato alla revisione del manoscritto assegnato, o che sappia di non essere in grado di eseguire la revisione nei tempi richiesti, deve comunicare la sua decisione al Comitato Scientifico o al Direttore Responsabile rinunciando a partecipare al processo di revisione. I contributi ricevuti per la revisione, in forma anonima, devono essere trattati come documenti riservati e non devono essere mostrati o discussi con chiunque non sia previamente autorizzato dalla direzione. La revisione deve essere condotta obiettivamente. I revisori, vincolati a tenere segreto il loro operato, devono esprimere le proprie opinioni in modo chiaro e motivato, secondo la scheda di analisi dei contributi appositamente allegata. Il revisore può identificare la presenza di materiale bibliografico rilevante per il lavoro da valutare ma non citato nel corpo dello scritto dagli autori. Il revisore deve richiamare l'attenzione del Direttore Responsabile, Comitato Esecutivo o della Segreteria di redazione qualora ravvisi una somiglianza sostanziale o una sovrapposizione tra il manoscritto in esame e qualunque altro documento pubblicato di cui ha conoscenza personale. Le informazioni o idee ottenute tramite la revisione dei manoscritti devono essere mantenute riservate e non utilizzate per vantaggio personale.

Doveri degli autori

Gli autori devono garantire che i loro contributi siano del tutto originali e, qualora siano utilizzati il lavoro e/o le frasi di altri autori, che essi siano opportunamente parafrasati o citati, con corretti riferimenti. Essi hanno l'obbligo di citare nelle note le pubblicazioni che hanno avuto influenza nel determinare la natura del lavoro proposto. Ogni dichiarazione, osservazione o argomentazione riportata deve preferibilmente essere accompagnata da una corrispondente citazione. I contributi proposti non devono essere stati pubblicati come materiale protetto da copyright in altre riviste. I contributi in fase di revisione dalla rivista non devono essere sottoposti ad altre riviste ai fini di pubblicazione. Tutti coloro che hanno dato un contributo significativo ad un testo devono essere elencati come co-autori. Qualora vi siano altri soggetti che hanno partecipato ad aspetti sostanziali del progetto di ricerca, devono essere riconosciuti ed elencati come contributori nei ringraziamenti nella nota iniziale. L'autore di riferimento deve garantire che tutti i relativi co-autori siano inclusi, che abbiano visto e approvato la versione definitiva dello stesso e che siano d'accordo sulla presentazione per la pubblicazione. Tutte le fonti di sostegno finanziario ad uno studio devono essere indicate. Qualora un autore riscontri errori significativi o inesattezze nel manoscritto pubblicato ha il dovere di comunicarlo tempestivamente alla Segreteria di Redazione della rivista e cooperare al fine di ritrattare o correggere il manoscritto.

Sommario

pagina

SAGGI

Spazio - tempo di confinamento e il perseguimento degli obiettivi di sviluppo sostenibile: brevi riflessioni 11
di Elena Signorini

L' interruzione dell'attività autonoma in situazioni di rischio grave e imminente in Spagna 19
di M^a Monserrate Rodriguez Egio

Introduzione alle comunità energetiche – quadro normativo di riferimento, misure di attuazione e incentivi 31
di Andrea Borroni , Jens Lowitzsch e Angelo Tartaglia

INTERVENTI

Le Sociedades Laborales (SL) e il ruolo dei lavoratori durante la crisi pandemica. Un caso di studio 51
di Federica De Robertis

Parità di genere e mondo del lavoro: gli ostacoli 69
di Maria Beatrice Pagani

ATTUALITÀ GIURIDICA

Misure anti Covid-19 in Brasile, brevi linee guida per imprese e investitori italiani 81
di Edoardo Gandini

La potenziale esposizione dei lavoratori “fragili” al contagio da Covid 19 e la tutela della sorveglianza sanitaria eccezionale 87
di Francesco Bacchini

TABLE OF CONTENTS

Titles, summaries, abstracts and key words 95

SAGGI

SPAZIO - TEMPO DI CONFINAMENTO E IL PERSEGUIMENTO DEGLI OBIETTIVI DI SVILUPPO SOSTENIBILE: BREVI RIFLESSIONI (*)

(*) N.d.R.: Il presente contributo è stato sottoposto, in forma anonima, a valutazione secondo una procedura di blindpeer review.

Sommario. 1.- Introduzione. Spazio tempo di confinamento: il lavoro al tempo del Covid 19. 2. Covid 19 e gli obiettivi di sviluppo sostenibile. 3. Considerazioni conclusive.

di Elena Signorini

Abstract

L'esperienza della quarantena causata dal coronavirus ha evidenziato la delicata relazione tra le trasformazioni socioeconomiche conseguenti alla pandemia e l'impatto che questo ha prodotto e produrrà nella vita dei lavoratori. Il confinamento conseguenziale all'emergenza sanitaria ha imposto ai cittadini e ai lavoratori adeguamenti e nuove previsioni d'equilibrio tra spazio e tempo della loro vita quotidiana, mettendo in luce enormi fragilità del sistema paese e dei suoi protagonisti.

Parole chiave:

Confinamento, obiettivi 2030, confinamento, emergenza.

1. Introduzione. Spazio tempo di confinamento: il lavoro al tempo del Covid 19

Quantunque la diffusione della pandemia sia stata irregolare nel territorio italiano (con zone maggiormente colpite rispetto ad altre) essa ha fortemente inciso il mondo del lavoro dettando l'inizio di un periodo anomalo nella gestione dei rapporti lavorativi che si sono visti sottrarre ai luoghi tradizionalmente votati all'esecuzione della prestazione per essere traghettati entro le mura domestiche con la modalità del lavoro agile¹. Nonostante questa operazione volta a salvaguardare posti di lavoro e livelli prestazionali pre-covid, va segnalato purtroppo come la pandemia abbia determinato una perdita in termini di ore lavorative, quantificabile, secondo le stime dell'Organizzazione Internazionale del lavoro, in oltre 400 milioni di posti di lavoro a tempo pieno perduti². I dati sono allarmanti: è stata prevista una vera e propria emorragia di posti di lavoro per il secondo trimestre del 2020. Le analisi parlano di 305 milioni di posti di lavoro a tempo pieno a rischio, con il 38 % (pari a 1,25 miliardi di lavoratori) della forza lavoro impiegata in settori ad alto rischio³.

Gli effetti del lockdown si stanno già svelando mostrando un netto mutamento nei valori, nelle preferenze, nelle scelte individuali e collettive dei cittadini e dei lavoratori: si tratta di cambiamenti radicali dell'attuale modello di vita che hanno mutato anche le modalità di lavoro delle imprese.

¹ B. Allyn, Your Boss Is Watching You: Work-From-Home Boom Leads To More Surveillance, 2020, in www.ilo.org

² https://www.ilo.org/global/about-the-ilo/newsroom/news/WCMS_750862/lang--en/index.htm

³ ONU e OIL, Policy Brief: The World of Work and COVID-19, Giugno 2020, p. 2 ss., in https://www.un.org/sites/un2.un.org/files/sg_policy_brief_covid_world_of_work_and_covid-19_june_2020.pdf

La dimensione del lavoro, soprattutto quello femminile, è stata fortemente impattata dal lockdown e dalla nuova modalità lavorativa da remoto. Questa nuova realtà ha costretto le persone a nuove riflessioni geografiche: le persone costrette in luoghi chiusi o comunque limitate nei propri movimenti hanno imparato a parametrizzare le proprie azioni, ad accettare i limiti e le restrizioni sociali imposte dai provvedimenti governativi nonché quei i limiti geografici derivanti dalla chiusura dei confini nazionali. Ancora i cittadini ed i lavoratori hanno subito gli effetti di un deterioramento delle relazioni legate ad un degrado socio ambientale oltre che socio spaziale. I provvedimenti precauzionali previsti dai provvedimenti governativi hanno costretto i soggetti a rivedere le loro certezze e le loro sicurezze creando da una parte maggiori frustrazioni e dall'altro sensibilizzando una maggior solidarietà⁴.

2. Covid 19 e gli obiettivi di sviluppo sostenibile

L'infausta circostanza della pandemia ha altresì evidenziato la stretta correlazione che vi è tra la tecnologia e le metodologie socio ambientali integrate per la sostenibilità territoriale. L'emergenza Covid 19 è, infatti, destinata a produrre un impatto notevole sulle diverse dimensioni dello sviluppo sostenibile e in particolare sul cammino tracciato dagli Obiettivi di Sviluppo Sostenibile contenuti nell'agenda 2030. La stessa Organizzazione Internazionale del lavoro (OIL), osservatrice privilegiata del mondo del lavoro mondiale, ritiene che si debba affrontare la ricostruzione⁵ ponendo l'uguaglianza al centro del nuovo sistema post Covid⁶.

In particolare, l'agenzia delle Nazioni Unite sollecita che il percorso di recupero dell'emergenza si debba sviluppare attorno a due pilastri fondamentali: l'uguaglianza da un lato e la sostenibilità ambientale dall'altro, questo perché la risposta alla crisi economica innescata dalla pandemia dovrebbe esser orientata alla transizione ecologica ed alla lotta alle nuove disuguaglianze che l'emergenza ha fatto emergere. Entrambi costituiscono pertanto il timone destinato ad individuare la direzione da seguire per uscire dalla situazione emergenziale.

Sebbene la struttura binaria proposta imporrebbe di affrontare di pari passo le implicazioni riferite ai pilastri indicati non è chiaro se la crisi che il mondo sta affrontando vedrà il prevalere dell'esigenze legate al sostegno ed alla creazione di posti di lavoro, a scapito delle implicazioni legate agli aspetti ambientali ed alle preoccupanti implicazioni in termini di disuguaglianze che le ricette economiche elaborate per contrastare la crisi porterebbero con sé. La ricaduta degli impatti socioeconomici della pandemia sta, infatti, aggravando la condizione delle categorie già vulnerabili e contraddistinte da una elevata precarietà: la crisi innescata dal virus sta "esacerbando le vulnerabilità e le disuguaglianze già esistenti"⁷.

⁴ OIL, Nota OIL Covid 19 e il mondo del lavoro, 5 edizione, Stime e analisi aggiornate, 2020, in www.ilo.org

⁵ https://www.ilo.org/rome/risorse-informative/comunicati-stampa/WCMS_749011/lang--it/index.htm

⁶ La pandemia è stata altresì l'occasione per coniare un nuovo termine di periodizzazione: con l'espressione "covidico" si fa riferimento ai due momenti che hanno preceduto e seguito il manifestarsi del fenomeno (pre-covid e post-covid).

⁷ Così sul punto Philippe Marcadent, Capo della Divisione sui mercati del lavoro inclusivi dell'OIL

Tutti i lavoratori ed i settori sono a rischio ma va segnalato come lo siano in particolare i lavoratori dell'economia informale, le donne, le persone con disabilità ma anche i lavoratori del comparto agricolo e della *gig economy*⁸. Con riguardo al settore informale l'OIL ha stimato che per ben due miliardi di lavoratori le misure di contenimento ne accresceranno la condizione di povertà: la crisi ha comportato per questi lavoratori una decurtazione del 60% dei loro utili già nel primo mese di crisi⁹. Una conferma di tale trend emerge anche dalle stime elaborate dalla Banca mondiale secondo le quali nel 2020 la pandemia potrebbe spingere tra i 70 e i 100 milioni di persone sotto la soglia di povertà¹⁰.

In questo scenario non pochi degli obiettivi presenti sull'agenda 2030 per lo sviluppo sostenibile hanno subito un forte impatto negativo determinato dalle misure emergenziali nazionali contenute, rispettivamente nei Decreti Cura Italia, Liquidità e Rilancio.

Dall'analisi del Decreto-legge Cura Italia del 17 marzo 2020 n. 18 emerge come gli obiettivi maggiormente interessati dagli interventi emergenziali sono stati quelli riguardanti il settore della salute e benessere (obiettivo n. 3) che ha visto l'elaborazione di misure volte al potenziamento del Servizio Sanitario Nazionale seguito dai settori del lavoro (obiettivo n. 8, dedicato al lavoro dignitoso ed alla crescita economica); il settore dell'innovazione e delle infrastrutture (obiettivo n. 9); la lotta alla povertà ed alle disuguaglianze interessate da provvedimenti volti a sostenere le famiglie, i lavoratori e le imprese (obiettivi n. 1 e 10). Anche l'obiettivo 16 in tema di Pace, giustizia e istituzioni solide è stato interessato dai provvedimenti emergenziali volti principalmente alle pubbliche amministrazioni, alle forze dell'ordine, alla gestione della giustizia nonché anche al funzionamento del sistema penitenziario. Gli obiettivi che vantano il maggior numero di interventi nella prima fase dell'emergenza (Decreto-legge Cura Italia) sono il n. 8 in materia di lavoro (con 61 interventi) e il n. 3 in materia di salute (con 33 interventi). Anche il decreto Rilancio contenuto nel Decreto-legge n. 34 del 2020 conferma l'impostazione del Decreto Cura Italia. Gli obiettivi con il maggior numero di interventi sono il n. 8 sul lavoro, interessato da ben 153 interventi; l'obiettivo n. 9 in tema di innovazione ed infrastrutture che ha subito una intensificazione passando dai precedenti 25 a ben 102 interventi; nel medesimo senso l'obiettivo n. 3, in tema di salute passato da 33 a 53 interventi e l'obiettivo n. 16 che è passato da 27 a ben 72 interventi.

Tra i due decreti citati è stato emanato anche il Decreto-legge Liquidità dell'8 aprile 2020 n. 23 che, quantunque più limitato relativamente alle misure previste, ha confermato la preminenza dell'obiettivo n. 8 (con 18 interventi), seguito dal n. 9 e dal n. 16 con 15 interventi. L'ottica prevenzionistica e protettiva è stata perseguita anche attivando iniziative riconducibili all'obiettivo n. 11 dedicato a quelle istituzioni, quali le Città e le comunità sostenibili, che rappresentano gli interlocutori più vicini e più idonei a comprendere le reali

⁸ OIL, COVID-19 crisis and the informal economy: Immediate responses and policy challenges, 2020, in https://www.ilo.org/global/topics/employment-promotion/informal-economy/publications/WCMS_743623/lang--it/index.htm.

⁹ Merita segnalare come nelle analisi statistiche avviate per studiare il fenomeno la categoria dei lavoratori abbracci tutte le persone impiegate, siano essi lavoratori subordinati, autonomi, con o senza dipendenti o lavoratori familiari non remunerati.

¹⁰ <https://blogs.worldbank.org/opendata/updated-estimates-impact-covid-19-global-poverty>

esigenze della popolazione. A differenza dei precedenti questo decreto dedica all'obiettivo n. 3 in tema di salute "solo" 10 interventi.

Filo conduttore della strategia contenuta nei provvedimenti è l'incentivazione della crescita economica inclusiva e sostenibile ottenuta operando per una occupazione piena e produttiva ed un lavoro dignitoso. Pur trattandosi di provvedimenti con effetti limitati nel tempo va segnalato come l'emergenza sia affrontata pensando alla costruzione di una infrastruttura resiliente, che promuova l'innovazione e l'industrializzazione equa, responsabile e sostenibile. Dall'osservazione dei provvedimenti emanati durante la fase di maggior virulenza dell'epidemia, focalizzata sulla portata delle distinte norme in funzione della loro capacità di reazione allo shock, emerge come il primario interesse del legislatore sia stato quello di protezione intervenendo sui settori maggiormente colpiti, ovvero sia quello della salute, dell'occupazione e dell'innovazione. Una particolare attenzione è poi posta al contrasto alla povertà ed alla lotta alle disuguaglianze che nel contesto attuale potrebbero incrementarsi o peggiorare ove esistenti. Al centro delle azioni vi è la tutela della salute e il benessere dei cittadini.

In particolare le strategie elaborate per contrastare gli effetti della pandemia si ispirano al concetto di resilienza trasformativa¹¹ ed alle necessità di vivere la situazione che ci ha colpito come occasione di cambiamento nella direzione di uno sviluppo sostenibile. A tal fine gli interventi debbono ispirarsi a questa nuova dimensione della resilienza che è direzionata verso cinque scenari: la prevenzione, la preparazione, la protezione, la promozione e la trasformazione.

Questi rappresentano i fronti sui quali gli Stati debbono investire per la ricostruzione ma soprattutto affinché si possa parlare di resilienza nella sua accezione "trasformativa". Le cinque dimensioni sono interdipendenti l'una all'altra e l'apporto tecnologico favorisce questa interconnessione. Ad esempio la dimensione promozionale si lega all'esigenza educativa che, nel contesto attuale, va indirizzata verso una cultura della sostenibilità. Soddisfacendo questi presupposti si può pervenire all'ultima fase del processo di ricostruzione che è la trasformazione intesa con riguardo ai comportamenti ed ai processi che vedono coinvolti i cittadini e le imprese.

Alla nozione di resilienza è stata dedicata una specifica proposta di raccomandazione da parte del Consiglio COM(2020) 275 final, relativa all'istruzione e formazione professionale (IFP) per la competitività sostenibile, l'equità sociale e la resilienza (SWD(2020) 123 final)¹². Il testo era già stato annunciato nel gennaio 2020 nell'ambito della Comunicazione della Commissione "Un'Europa sociale forte per transizioni giuste"¹³. Il piano contenuto nella proposta di raccomandazione costituisce una fase del processo di attuazione del pilastro europeo dei diritti sociali e si incardina con altre iniziative politiche future della Commissione in tema di sostegno alla competitività sostenibile, all'equità sociale nonché

¹¹ <https://www.fondazioneunipolis.org/news/resilienza-trasformativa-le-proposte-di-avis-per-affrontare-la-crisi-di-covid-19>

¹² <https://ec.europa.eu/transparency/regdoc/rep/1/2020/IT/COM-2020-275-F1-IT-MAIN-PART-1.PDF>

¹³ Comunicazione della Commissione Un'Europa sociale forte per transizioni giuste, COM(2020)14 final.

al sostegno all'occupazione giovanile¹⁴ oltre ad intervenire sui temi della formazione, istruzione ed apprendimento permanente.

Lo scenario originariamente pensato in seno europeo è stato necessariamente riveduto per affrontare le gravi perturbazioni provocate dall'evento che ha travolto il mondo intero e che è destinato a produrre impatti sociali ed economici di lunga durata.

Per affrontare la sfida futura è necessario agire elaborando strategie e misure idonee a contrastare quel rapporto di causa effetto che lega la pandemia alla crisi che il mondo sta affrontando designato da taluni con l'espressione "effetto farfalla"¹⁵. L'annullamento delle dimensioni spaziotemporali ha sconvolto i sistemi organizzativi delle imprese che hanno dovuto rivedere in corsa i loro sistemi per affrontare l'emergenza. La sfida interessa sia chi è già parte attiva nel mondo del lavoro, sia chi vi stava per entrare con un contratto di apprendistato, o stava effettuando il periodo di prova o era ancora alle fasi dei colloqui iniziali. L'emergenza ha inevitabilmente inciso sul futuro anche di questi "talenti" e questo è uno dei dati da cui le imprese debbono ripartire avviando modalità che consentano ad esempio di rafforzare l'employer branding ricorrendo a processi di selezione dei candidati da remoto, allo smart working ricorrendo alle opportunità che offre la tecnologia per veicolare e rafforzare internamente (inbound marketing e recruiting) una nuova cultura aziendale che offra ai lavoratori un coinvolgimento, una vicinanza ed una capacità di ascolto che la pandemia in taluni momenti ha negato, ma che comunque ha messo in forte discussione. Grazie a questo approccio flessibile molte organizzazioni sono in grado di trovare il giusto talento ovunque esso risieda, di valutare la persona migliore per un determinato ruolo in base alle specifiche capacità, godendo dei vantaggi di accedere, grazie alla tecnologia, ad un pool di talenti più ampio, disponibili per esser valutati, senza limiti di carattere geografico¹⁶.

Questa capacità di resistere, adattarsi, assorbire, trasformarsi e riprendersi tempestivamente ed efficientemente dei sistemi o di una comunità era già stata delineata dall'OIL ben prima del 2017: di resilienza, infatti, parlava già la Raccomandazione n. 71 del 1944 sull'occupazione e sulla transizione dalla guerra alla pace rivista in seguito dalla Raccomandazione n. 205 del 2017¹⁷. In tale documento si delineavano una serie di principi guida (Parte II) da adottare in materia di occupazione e lavoro dignitoso per rispondere alle situazioni di crisi derivanti da conflitti e disastri nonché la risposta che i governi (incluse le autorità regionali e locali), le organizzazioni dei datori di lavoro e dei lavoratori (art. 8, lett. k)), debbono elaborare mantenendo e ripristinando le strutture di base e le proprie funzio-

¹⁴ Comunicazione "Un'agenda per le competenze per l'Europa per la competitività sostenibile, l'equità sociale e la resilienza", COM(2020) 274 final; Comunicazione "Sostegno all'occupazione giovanile: un ponte verso il lavoro per la prossima generazione", COM(2020) 276 final, in <https://ec.europa.eu/>

¹⁵ Ray Bradbury, *A Sound of Thunder*, in *Ris. for Rocket*, del 1952

¹⁶ Autoun Issa, *Remote working is not going away: who wins and loses when workers stay home?*, *The Guardian*, 2020, in <https://www.theguardian.com/lifeandstyle/2020/jul/06/remote-working-is-not-going-away-who-wins-and-loses-when-workers-stay-home>

¹⁷ https://www.ilo.org/rome/norme-del-lavoro-e-documenti/WCMS_592346/lang--it/index.htm

ni essenziali attraverso la gestione del rischio (Parte I, Obiettivi e ambito di applicazione, n. 2, lett. b)).

La Raccomandazione del 2017 sebbene intervenuta in un momento in cui l'emergenza sanitaria non si era ancora manifestata, appare di grande attualità e nella terza parte del testo troviamo l'indicazione degli orientamenti strategici coerenti e necessari per approssimare gradualmente la crisi e favorire la ripresa ed il rafforzamento della resilienza delle imprese. Il percorso parte dalla stabilizzazione e dalla protezione dei mezzi di sussistenza e di reddito (art. 8, lett. a) e Parte IV e Parte VII), passando attraverso la promozione della ripresa dell'economia locale (art. 8, lett. b)), garantendo il coinvolgimento attivo ed il dialogo sociale dei datori di lavoro e dei lavoratori (art. 8, lett. d, i) nonché Parte VIII e IX), creando opportunità occupazionali dignitose, piene, produttive e sostenibili (art. 8, lett. c, f)). Il documento dedica poi una particolare attenzione alle categorie di persone più vulnerabili (migranti, Parte X, rifugiati e rimpatriati Parte XI,), nonché a quei settori come le forze armate colpite dalla crisi (art. 8, lett. l))¹⁸.

Nel testo si richiama altresì la necessità di applicare la prospettiva di genere in tutte le attività pensate per rispondere agli effetti della crisi (art. 8, lett. g)): il testo dedica la quinta parte ai diritti, all'uguaglianza ed alla non discriminazione. Il richiamo al genere ed all'empowerment di donne e ragazze riflette la particolare preoccupazione per gli effetti che la pandemia produrrà nel mercato del lavoro. Pur non essendo ancora ben chiaro l'impatto complessivo che il virus produrrà sul lavoro femminile va segnalato l'incidenza derivante dal ricorso allo smart work ed alla sovrapposizione dei ruoli familiari, aggravati per gli oneri educativi in capo alle donne con figli in età scolare, e quelli lavorativi. Sulle donne lavoratrici il Covid ha avuto un impatto sproporzionato che ha messo in grave pericolo i traguardi raggiunti in decenni di sforzi per realizzare la parità di genere. Restano evidenti i problemi di sovra rappresentazione delle donne (oltre il 40 %) nei settori economici più interessati dalla crisi (lavoro domestico, assistenza socio-sanitaria, alimentari, vendita all'ingrosso e al dettaglio), rispetto agli uomini (che si posizionano al 36,6 %) ¹⁹, nonché i problemi legati alla maggior esposizione al rischio di perdere il loro reddito oltre che a quello di contrarre e trasmettere il virus. Le donne inoltre godono di una minore protezione sociale e la loro condizione già precaria subisce in questa fase un aggravamento a causa della distribuzione iniqua del lavoro di cura non retribuito.

Allo stato è ancora presto per quantificare l'impatto sugli obiettivi 2030 della crisi e delle misure adottate per contrastarla. Occorrerà osservare la relazione tra effetti della crisi ed indicatori per tratteggiare l'andamento in senso migliorativo o peggiorativo del trend.

¹⁸ OIL, Social protection for migrant workers: A necessary response to the COVID-19 crisis, 2020, in https://www.ilo.org/secsoc/information-resources/publications-and-tools/Brochures/WCMS_748979/lang--it/index.htm

¹⁹ www.ilo.org/rome/risorse_informative/comunicati-stampa/WCNS_749538

3. Considerazioni conclusive

A breve il Governo italiano emanerà un nuovo decreto volto a perpetrare l'azione prevenzionistica, di protezione, promozione, preparazione e trasformazione.

Nei decreti sino ad ora attuati le azioni destinate alle protezioni sono state quelle adottate in numero maggiore (ben 210 interventi)²⁰. Ciò che è emerso dai decreti emergenziali è però l'assenza di provvedimenti destinati a realizzare il progetto del Green New Deal: sul punto è stato evidenziato come “... nel provvedimento mancano riferimenti alla strada intrapresa dalla Commissione europea sul cambio di paradigma legato al Green new deal, che dovrebbe rappresentare il percorso per il raggiungimento degli Obiettivi di sviluppo sostenibile”²¹. Tale progetto auspicava interventi in tema di efficientamento energetico di tutto il patrimonio pubblico italiano, le energie rinnovabili e la siderurgia verde.

Il rallentamento economico e la recessione globale derivante dalla pandemia hanno posto in quarantena molti dei diritti dei cittadini e dei lavoratori inducendo le organizzazioni ad un ripensamento dei loro stessi impianti organizzativi. L'agilità che connota lo smart working deve contraddistinguere tutte le fasi del rapporto di lavoro a partire dalla fase del reclutamento della manodopera. La digitalizzazione può giocare un ruolo determinante in questa fase: essa può infatti favorire e snellire talune fasi amministrative propedeutiche alla nascita del rapporto di lavoro. L'uso della tecnologia, imposto dall'emergenza, ha sollecitato una revisione ed un alleggerimento delle tipiche modalità di valutazione dei candidati consentendo una gestione di volumi più elevati di profili; ha favorito una gestione migliore delle fasi di selezione e dei processi di reclutamento; ha consentito il pervenire ad una più adeguata e snella gestione del onboarding dei nuovi dipendenti, del ricollocamento (reboarding) e della mobilità degli stessi. La gestione da remoto è divenuta oramai un must per molti lavoratori e il ritorno tra le mura aziendali non è ancora avvenuto per quanti permangono in modalità di lavoro remoto²².

Nonostante i vantaggi derivanti dall'apporto tecnologico va però segnalato come l'operatività da remoto nel periodo di lockdown non sia stato il frutto di una scelta dettata da esigenze di conciliazione e spesso circostanziata. Il ricorso al telelavoro o allo smart working è derivato da una necessità più aziendale che personale del lavoratore; l'aspetto volontario del ricorso a questa modalità ha lasciato infatti il posto alle esigenze premananti dalle necessità delle imprese di proseguire per quanto possibile nelle loro attività nonostante l'emergenza sanitaria.

Non vi è dubbio che le nuove dimensioni del lavoro si sono dimostrate utili per gestire l'equilibrio tra lavoro e vita privata e tale nuovo equilibrio ha indotto altresì ad un ripensamento del tracciamento del tempo lavorativo (time tracking) che necessita di un sistema con una diversa e maggior elasticità. Nel contempo va segnalato come la modalità del la-

²⁰ Circolare della Presidenza del Consiglio dei Ministri n. 1, 2020 del 4 marzo 2020 in materia di Misure incentivanti per il ricorso a modalità flessibili di svolgimento della prestazione lavorativa.

²¹ <https://www.greenreport.it/news/economia-ecologica/decreto-rilancio-e-obiettivi-di-sviluppo-sostenibile-bene-sui-goal-3-8-e-9-ma-debole-su-green-new-deal/>

²² Eurasia Review, Almost 90% Of Workers Would Be Willing To Continue Teleworking After The Pandemic, 2020, Eurasia Review.

voro da remoto abbia altresì ridotto le responsabilità dei datori di lavoro esonerati nel caso di lavoro da casa dalla applicazione dei protocolli sanitari.

Dalle stime elaborate dall'OIL la ripresa è ancora lontana e presenta evidenti incertezze rendendo pressochè impossibile recuperare i livelli precrisi: recentemente l'Istat ha stimato che la perdita in ore lavorate è profonda se, infatti, nel primo trimestre dell'anno l'input di lavoro misurato in termini di unità di lavoro equivalenti a tempo pieno si è contratto negativamente di quasi 7 punti percentuali dal punto di vista congiunturale e di 6,4 punti su base annua per il sopraggiungere dell'emergenza sanitaria, questo andamento resta fortemente in flessione, con una riduzione congiunturale del Pil nell'ultimo trimestre di -5,3%. Anche i dati relativi all'occupazione si presentano in flessione rispetto al trimestre precedente²³.

Il percorso verso la normalità è ancora irto di ostacoli e l'incertezza sull'andamento del virus certamente influenzerà le scelte sia governative che dei cittadini. Il futuro del panorama occupazionale risente dalle molteplici modifiche strutturali determinate dalla pandemia, nel contempo esso risente e beneficia delle potenzialità offerte dal comparto tecnologico che ha consentito di affrontare l'incognita della crisi che ha travolto il mondo ancorando saldamente, quando possibile, le istituzioni, i sistemi organizzativi e le imprese al contesto geografico se non virtuale di un mondo produttivo in cambiamento.

²³ Il Rapporto Istat evidenzia come il tasso di occupazione destagionalizzato è pari al 58,8%, in calo di 0,2 punti in confronto al trimestre precedente. Istat, Nota trimestrale sulle tendenze dell'occupazione, giugno 2020, in <https://www.istat.it/it/files//2020/06/NotaTrimestrale-Occupazione-I-2020.pdf>

L' INTERRUZIONE DELL' ATTIVITÀ AUTONOMA IN SITUAZIONI DI RISCHIO GRAVE E IMMINENTE IN SPAGNA (*)

(*) N.d.R.: Il presente contributo è stato sottoposto, in forma anonima, a valutazione secondo una procedura di blindpeer review.

Sommario: 1.- Introduzione; 2.- Prevenzione dei rischi di lavoro del lavoro autonomo; 3.- L'interruzione dell'attività autonoma per rischio grave e imminente; 4.- Considerazioni finali.

di M^a Monserrate Rodriguez Egio

Abstract

Questo studio si occupa delle principali caratteristiche del regime giuridico della prevenzione dei rischi professionali nel lavoro autonomo con particolare attenzione al regime giuridico applicabile a situazioni di rischio grave e imminente analizzato alla luce della normativa spagnola

Key words:

Lavoro autonomo, rischio grave ed imminente, sicurezza sul lavoro.

1. Introduzione

L'attività professionale dei lavoratori indipendenti o autonomi, sia che lavorino da soli, nel proprio stabilimento, sia che svolgano il loro lavoro in altri luoghi con lavoratori dipendenti o con altri lavoratori autonomi, è esposta a rischi professionali che possono compromettere e danneggiare la loro salute.

I lavoratori autonomi non sono esenti dalla possibilità di subire un infortunio sul lavoro o di contrarre una malattia professionale; tali rischi sono legati all'esercizio di un'attività professionale, trattandosi di una caratteristica comune a ogni tipo di prestazione di servizi autonomi che viene eseguita in modo personale e diretto.

Tuttavia, nel quadro giuridico esistente non si evince un chiaro vantaggio a favore dei lavoratori autonomi in termini di sicurezza e salute, in effetti nel collettivo dei lavoratori autonomi emergono rischi psicosociali specifici, come quelli direttamente collegati all'isolamento, o alla pressione esercitata dagli obblighi e dalla garanzia di redditività e del buon andamento delle imprese, che non si verificano con la stessa intensità nel lavoro subordinato¹. È opportuno segnalare che, in situazioni di attività commerciali, i rischi che genera il lavoro autonomo possono anche influire sulla sicurezza e sulla salute di altri lavoratori, dipendenti o autonomi, che svolgano la loro attività nello stesso spazio lavorativo. Allo stesso tempo, l'insufficienza o l'inadeguatezza delle misure preventive nell'attività, effettuate da questi ultimi in tale spazio, può anche compromettere la sicurezza e la salute della stessa persona autonoma e causare incidenti sul lavoro e / o malattie professionali.

¹ DIAZ ARAMBURU, C., ZIMMERMANN VERDEJO, M., y DE LA ORDEN RIVERA, V., Estudio sobre el "Perfil sociodemográfico, condiciones de trabajo y siniestralidad notificada de los trabajadores autónomos", Departamento de Investigación e Información, Subdirección Técnica. INSHT, Octubre 2013, p. 4.

http://www.oect.es/Observatorio/5%20Estudios%20tecnicos/Otros%20estudios%20tecnicos/Publicado/Ficheros/INFORME%20AUT%3%93NOMOS_AT%202012.pdf..

Con riferimento ai rischi professionali, sia nel lavoro dipendente che in quello autonomo, il sistema giuridico spagnolo concede la possibilità di sospendere o interrompere l'attività produttiva al fine di proteggere la sicurezza e la salute dei lavoratori. Tuttavia, il regime giuridico è molto diverso in entrambi i casi.

Questo studio si occupa delle principali caratteristiche del regime giuridico della prevenzione dei rischi professionali nel lavoro autonomo con particolare attenzione al regime giuridico applicabile a situazioni di rischio grave e imminente.

2. Prevenzione dei rischi di lavoro nel lavoro autonomo

La Costituzione spagnola (CS) riconosce il diritto alla vita e all'integrità fisica dei lavoratori, senza distinzione tra lavoratori dipendenti e lavoratori autonomi; tuttavia, la protezione accordata dal sistema giuridico ai lavoratori autonomi è ben lontana da quella prevista per coloro che lavorano come dipendenti, nonostante venga riconosciuta esplicitamente come diritto professionale nell'art. 4.3 e) Legge 20/2007, dell'11 luglio, dallo Statuto del Lavoro Autonomo (LETA).

Pertanto, con l'approvazione dalla CS, la figura della persona che lavora in modo indipendente, in quanto persona fisica, è protetta in molti dei suoi precetti, anche se non è specificamente protetta.

Da un lato, l'articolo 15 della CS riconosce il diritto di ogni persona alla vita e l'integrità fisica e morale. D'altro lato, l'articolo 43 della CS prevede il diritto alla protezione della salute², che viene, tuttavia, rappresentato come un principio guida della politica sociale ed economica.

La Costituzione spagnola riconosce, quindi, il diritto alla vita del lavoratore autonomo e la sua integrità fisica, intesa come diritto che la sua salute personale non sia lesa o danneggiata³. Come giustamente sottolineato dalla dottrina, questi diritti, appartenendo a ogni persona, e con il sostegno al diritto di uguaglianza e di non discriminazione riconosciuto nell'art. 14 della CS, sarebbero da considerarsi anche diritti del lavoratore indipendente⁴.

La legge spagnola 31/1995 dell'8 novembre sulla prevenzione dei rischi professionali (LPRL) comprende i lavoratori autonomi nel loro campo di applicazione, anche se lo fa in modo insufficiente e inadeguato.

Questa norma contempla in modo impreciso e residuo, nell'ambito del proprio campo di applicazione, i lavoratori autonomi, quando sottolinea che sarà applicata nell'ambito dei

² MARTÍNEZ BARROSO, M.R., "La protección de la salud y seguridad de los trabajadores autónomo, Bomarzo, Albacete, 2006, p. 13, che comprende che il diritto alla salute nella sua dimensione individuale è incluso nel diritto alla vita o all'integrità fisica e morale di ogni persona.

³ SSTC 35/1996, dell' 11 di marzo, e 220/2005 del 12 di settembre.

⁴ En esta línea, OLARTE ENCABO, S., OLARTE ENCABO. S. *Prevención de riesgos laborales de los trabajadores autónomos*, Comares, Granada, 2009., p. 14. Contrariamente a questa linea di opinione è la dottrina della Corte costituzionale inclusa nelle sentenze (STC) 227/1998; STC 23/1999; STC 182/1999; STC179/2000 in cui si ritiene che dietro l'esclusione delle persone che sono lavoratori autonomi dal campo di applicazione di determinate norme sul lavoro non vi sia alcuna violazione dell'art. 14 della CS, poiché in questo articolo esiste un trattamento differenziato in quanto sono realtà non assimilabili, dato che la Costituzione non impone un'equiparazione di tutele.

rapporti di lavoro regolati dallo Statuto spagnolo dei Lavoratori⁵ “indipendentemente dagli obblighi che possano derivarne per i lavoratori autonomi”.

Successivamente, il riferimento ai lavoratori autonomi rientra nella regolamentazione della prevenzione dei rischi professionali nel campo della concomitanza delle attività commerciali, indicando gli obblighi di informazione, istruzione e cooperazione dei lavoratori autonomi nei confronti del principale datore di lavoro o del titolare del posto di lavoro quando la loro attività si realizza insieme a quella di altri lavoratori (art 24.5 LPRL).

Allo stesso modo, l'art. 15 della LPRL sottolinea la possibilità per i lavoratori autonomi di organizzare operazioni assicurative che sono destinate a garantire come ambito di copertura la fornitura di rischi derivanti dal lavoro, rispetto a se stessi.

Successivamente, la LETA ha riconosciuto il diritto all'integrità fisica e a un'adeguata protezione della sicurezza e della salute dei lavoratori autonomi, senza riuscire a ottenere, neanche in questo caso, l'efficacia di tale diritto, poiché la protezione offerta è vaga e insufficiente. Nel settore della prevenzione del rischio professionale, la LETA riconosce ai lavoratori che svolgono attività di lavoro autonomo il diritto alla loro integrità fisica e ad un'adeguata protezione della loro sicurezza e salute sul lavoro [Art. 4.3 e) LETA].

Nell'ambito del lavoro dipendente, l'obbligo di sicurezza volto ad evitare o a ridurre i rischi professionali spetta all'impresa; tuttavia, nel campo del lavoro autonomo, in assenza di un'impresa che impieghi i lavoratori autonomi⁶, è difficile identificare la persona responsabile del dovere di sicurezza.

In questo caso, come sottolinea la dottrina, tradizionalmente si è partiti sempre dall'idea che la persona che lavora come autonoma organizza il proprio lavoro e lo sviluppa nei propri locali e, pertanto, confida sulla sua autoprotezione contro i rischi professionali⁷.

La LETA, dopo il riconoscimento del diritto alla sicurezza sul lavoro e alla salute dei lavoratori autonomi, dedica l'articolo 8 alla prevenzione dei rischi professionali nel lavoro autonomo. Il presente articolo impone alle amministrazioni pubbliche il dovere di assumere un ruolo attivo nella prevenzione dei rischi professionali dei lavoratori autonomi, attraverso attività volte a promuovere la prevenzione, la consulenza tecnica, il monitoraggio e il controllo della conformità da parte dei lavoratori autonomi con normative sui rischi (8.1 della LETA).

Allo stesso tempo, incarica le amministrazioni pubbliche a promuovere una formazione specifica nella prevenzione dei rischi professionali adattata alle peculiarità dei lavoratori autonomi (art. 8.2 LETA). Tuttavia, a differenza del lavoro dipendente, la LETA non contempla la necessità di dimostrare una formazione preventiva per i lavoratori autonomi.

⁵ Real Decreto Legislativo 2/2015, de 23 de octubre, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley del Estatuto de los Trabajadores.

⁶ MARTÍNEZ BARROSO, M. R., “Prevención de Riesgos laborales y sistema de responsabilidades, por accidente de trabajo en la persona trabajadora autónoma”, *Revista de Derecho Social*, nº 43, 2008, p. 119.

⁷ MARTÍNEZ BARROSO, M. R., “La protección de la salud y seguridad de los trabajadores autónomo, cit., p. 14.

Per quanto riguarda gli obblighi in materia preventiva dei lavoratori autonomi, sia la LETA che la Legge spagnola 31/1995 dell'8 novembre 1995 di Prevenzione dei Rischi Professionali stabiliscono obblighi in materia preventiva per coloro che lavorano come autonomi, ma concentrano la loro attenzione, da un lato, nel campo del decentramento produttivo, in particolare, sulle situazioni di concomitanza delle attività commerciali e, dall'altro, su coloro che svolgono un lavoro autonomo avendo a carico impiegati, cioè su coloro che assumono lo status di imprenditori con a carico lavoratori dipendenti.

L'analisi degli obblighi e dei diritti in materia preventiva può essere presa in considerazione da tre scenari:

a) Lavoratore autonomo con a carico lavoratori dipendenti.

I datori di lavoro o gli imprenditori autonomi rientrano nell'ambito della LPRL in quanto imprenditori onerati per la sicurezza e la salute dei lavoratori che hanno a carico. In questi casi, il lavoratore in quanto datore di lavoro avrà l'obbligo di rispettare il dovere della sicurezza imposto dalla LPRL e dalle sue norme di attuazione, in modo da garantire un'adeguata protezione della sicurezza e della salute dei lavoratori a carico.

In questo senso, l'articolo 8.8 della LETA stabilisce che, in questi casi, le disposizioni contenute nell'articolo 8 "si applicheranno senza ledere gli obblighi giuridici stabiliti per i lavoratori autonomi con dipendenti a carico in qualità di datori di lavoro". In questi casi, il lavoratore autonomo assume un duplice ruolo: da un lato, come impresa obbligata a garantire la sicurezza e la salute del proprio personale e, dall'altro, come lavoratore autonomo che svolge la propria attività insieme ai lavoratori dipendenti a suo carico.

La LPRL stabilisce varie misure volte a garantire la protezione della vita, della sicurezza e della salute sul lavoro delle persone che lavorano per altri all'interno del suo campo di applicazione. Tale tutela avrà effetti a condizione che l'impresa rispetti gli obblighi stabiliti da questa norma in materia preventiva, volta ad eliminare o ridurre i rischi sul posto di lavoro e a evitare danni.

Questo obiettivo richiede la valutazione dei rischi professionali e, se il caso lo richiede, l'attuazione di misure preventive e/o protettive sul posto di lavoro.

Inoltre, sono espressamente riconosciuti alcuni obblighi per l'impresa e per i lavoratori e una serie di diritti dei lavoratori; questi sono, senza la pretesa di essere esaustivi: il diritto alla formazione e all'informazione in materia preventiva, il diritto di partecipare all'attività preventiva, il diritto di controllare la propria salute, il diritto di interrompere il proprio lavoro in caso di rischio grave e imminente nelle condizioni stabilite nell'articolo 21 LPRL, ecc.

Le misure di cui sopra mirano a prevenire danni alla salute della persona che lavora come impiegata. E, nel caso in cui tali danni si materializzino definitivamente, l'impresa è tenuta a svolgere un'indagine per conoscerne le cause e a stabilire misure preventive per evitare che si ripetano in futuro.

La garanzia di questi diritti si basa su un dovere imprenditoriale - o debito di sicurezza - verso i dipendenti impiegati e a suo carico, e in un sistema di monitoraggio e controllo degli obblighi preventivi da parte dell'Ispezione del lavoro e previdenza sociale spagnola che è integrato da un quadro sanzionatorio giuridico che include, in sostanza, il Decreto legislativo reale 5/2000, del 4 agosto, che approva il testo consolidato della Legge sulle Violazioni e sulle Sanzioni nell' Ordine sociale.

Per quanto riguarda la sicurezza e la salute dei lavoratori autonomi in queste situazioni, intervenendo nel processo di lavoro con i lavoratori dipendenti, è opportuno segnalare che, nella misura in cui la prevenzione dei rischi professionali sia integrata nell'impresa e il lavoro venga svolto in modo sicuro e sano, sia i lavoratori dipendenti che il datore di lavoro autonomo saranno protetti. In questo modo, quest'ultimo beneficerà direttamente e indirettamente della gestione preventiva effettuata nella propria azienda.

b) Situazioni di concomitanza di attività preventive.

Come abbiamo accennato, la presenza di lavoratori autonomi in situazioni di concomitanza, nello stesso luogo di lavoro con persone impiegate di altre aziende è sempre più frequente a causa della proliferazione del fenomeno del decentramento produttivo.

L'attuale regolamento sul coordinamento delle attività preventive è composto principalmente e in generale dell'art. 24 della LPRL, dal Decreto Reale 171/2004, del 30 gennaio, che sviluppa l'articolo 24 della legge 31/1995, dell'8 novembre, sulla Prevenzione dei Rischi Professionali, nel campo del coordinamento delle attività commerciali (RCAE), e dall'articolo 8 della LETA. In alcuni settori si applicano anche le norme specifiche in materia, come nel settore delle costruzioni. Nei casi in cui i lavoratori autonomi svolgono le loro attività insieme ai lavoratori di un'altra o di altre imprese nello stesso luogo di lavoro e in cui i lavoratori autonomi svolgono la loro attività professionale nei locali o nei luoghi di lavoro delle imprese per le quali forniscono servizi, i compiti di cooperazione, informazione e istruzione previsti nei paragrafi 1 e 2 dell'articolo 24 della LPRL (Art. 8.3 LETA) saranno applicati per tutti.

In questo settore di attività, la LETA stabilisce l'obbligo delle imprese che si impegnano con i lavoratori autonomi di svolgere opere o servizi corrispondenti alla propria attività e di svilupparsi nei propri luoghi di lavoro, di monitorare il rispetto delle norme sulla prevenzione dei rischi professionali da parte dei lavoratori autonomi (art. 8.4 LETA).

In questi casi di concomitanza di attività commerciali, la LETA afferma che, nel caso in cui le imprese non rispettino gli obblighi imposti in situazioni di attività commerciali nei confronti del lavoratore autonomo, essi devono risarcirlo per i danni subiti, a condizione che vi sia un nesso causale diretto tra tali violazioni e le lesioni e i danni causati.

Qualora i lavoratori autonomi siano tenuti ad operare su macchinari, attrezzature, prodotti, materiali o forniture forniti dall'impresa per la quale sono impegnati nella loro attività pro-

fessionale, ma non svolgono tale attività sul posto di lavoro di tale impresa, l'impresa si assume gli obblighi stabiliti nell'ultimo paragrafo dell'articolo 41.1 LPRL⁸.

c) Lavoratore autonomo senza lavoratori a carico.

Nel caso di una persona che svolge un lavoro autonomo comune, che non è datore di lavoro e al di fuori dei casi di concomitanza di attività imprenditoriali, né la LPRL né la LETA raccolgono obblighi preventivi. A causa di questa assenza di obblighi, le sanzioni davanti ad un'eventuale infrazione degli stessi non sono previste nel Decreto legislativo reale 5/2000, del 4 agosto, che approva il testo consolidato della Legge sulle Violazioni e sulle Sanzioni nell'Ordine sociale.

In tali casi, il diritto a un'adeguata tutela della sicurezza e della salute del lavoratore autonomo comune è condizionato dalla sua volontà di proteggersi nel campo dei rischi professionali⁹. Nel caso dei lavoratori autonomi, nonostante l'espresso riconoscimento, nella LETA del diritto all'integrità fisica e all'adeguata protezione della loro sicurezza e salute sul lavoro, tale protezione non è né adeguata né sufficiente, perché il suo regolamento non richiede la necessità di una valutazione del rischio né di una sorveglianza sanitaria, non vi è alcun obbligo di formazione preventiva, ecc. La loro inclusione è necessaria se vogliono garantire il diritto alla sicurezza e alla salute del lavoratore autónomo.

Tra i diritti preventivi, la LETA riconosce il diritto della lavoratrice autonoma di sospendere l'attività in situazioni di rischio durante la gravidanza, e di rischio durante l'allattamento al seno secondo i termini previsti dall'articolo 4.3 g) della LETA.

In questi casi di sospensione, la lavoratrice autonoma ha diritto a un'assistenza sociale e a prestazioni sociali sufficienti¹⁰. In materia economica, la lavoratrice autonoma riceve un'indennità economica per tutto il tempo in cui il rischio rimane durante la gravidanza o la situazione del rischio durante l'allattamento al seno in base ai termini previsti dal Decreto Reale 295/2009, del 6 marzo, che disciplina i benefici economici del sistema di previdenza sociale per la maternità, la paternità, il rischio durante la gravidanza e il rischio durante l'allattamento al seno.

Il riconoscimento di questo diritto per le donne autonome comporta l'avanzamento della protezione sociale di questo collettivo di lavoratrici, tuttavia, una volta riconosciuto il diritto al collettivo delle lavoratrici autonome, la sua efficacia dipenderà dalla configurazione dello stesso, tenendo conto del fatto che, nel lavoro autonomo, non esiste un legame contrattuale con un impegno al quale il dovere di protezione è imposto in queste di rischio¹¹, ma ci possono essere contratti civili, commerciali o amministrativi che possono essere influen-

⁸ Art. 8.5 LPRL.

⁹ BALLESTER PASTOR, I., "RETA: análisis de la reformulación de sus postulados protectores en el camino hacia la convergencia con el régimen general", cit., p. 425.

¹⁰ Art. 4.3.h) LETA

¹¹ GORELLI HÉRNÁNDEZ, J., e IGARTUA MIRÓ, M. T., *Las prestaciones por maternidad y riesgo durante el embarazo*, Tiran lo Blanch, Valencia, 2002, p. 126.

zati dall'interruzione dell'attività autonoma a causa del rischio durante la gravidanza o nel periodo di allattamento al seno.

Il diritto di sospendere l'attività in queste situazioni di rischio è di natura preventiva; si tratta di mantenere la lavoratrice lontano dal rischio presente nell'attività autonoma e di consentire la sospensione dello stesso, avendo diritto a un beneficio economico a condizione che i requisiti siano soddisfatti.

Sebbene la sua analisi dettagliata vada al di là dell'obiettivo di questo lavoro, è opportuno notare che, la configurazione di questo diritto di sospensione dell'attività autonoma è più vicina al diritto di protezione sociale che è riconosciuto di fronte all'aggiornamento del rischio rispetto a un diritto/obbligo di intervento in materia preventiva, dal momento che, una volta certificato il rischio, non si esige la sua eliminazione o adattamento delle funzioni o dei compiti svolti per non danneggiare la salute della lavoratrice autonoma, del feto o del neonato, a differenza del lavoro subordinato in cui sono necessarie, prima di tutto, misure di prevenzione e di protezione per consentire alle lavoratrici in gravidanza o nel periodo di allattamento al seno di continuare nell'impresa e quando non è possibile garantire la sicurezza e la salute o le misure adottate sono insufficienti, procederebbe la sospensione del contratto di lavoro della lavoratrice per il rischio durante la gravidanza e/o per il rischio durante l'allattamento (art.26 LPRL).

Infine, va notato che la LETA riconosce al lavoratore autonomo il diritto di interrompere la sua attività e di lasciare il posto di lavoro quando ritiene che tale attività comporti un rischio grave e imminente per la sua vita o la sua salute (art. 8.7). La seguente sezione del lavoro è dedicata allo studio di questo diritto.

3. L'interruzione dell'attività autonoma per rischio grave e imminente

Tradizionalmente, nel collettivo dei lavoratori autonomi sono state scarse le conoscenze in materia di sicurezza e salute sul lavoro, nonostante le fonti di informazione in questo settore, siano sempre più affidabili e complete, e che le caratteristiche dei rischi professionali a cui sono esposti i lavoratori autonomi siano molto simili a quelle dei lavoratori dipendenti.

Va tenuto presente che la LETA non prevede nel lavoro autonomo e in generale l'obbligo di avere una formazione in materia preventiva, anche se prevede obblighi di informazione in materia di rischi professionali in situazioni di concomitanza delle attività commerciali nei termini già menzionati.

In questo contesto, l'articolo 8.7 della LETA riconosce ai lavoratori autonomi il diritto di interrompere la loro attività e di lasciare il posto di lavoro quando ritengono che tale attività rappresenti un rischio grave e imminente per la loro vita o la loro salute. Si tratta di un diritto che, pur garantendo il diritto all'integrità fisica, non è accompagnato, nella LETA, dall'obbligo di adottare misure preventive per evitare tali situazioni di rischio; né prevede le conseguenze giuridiche derivanti dall'esercizio di tale diritto o né quelle che avrebbero i comportamenti da parte di terzi che lo impediscono.

Inoltre, la LETA concede il diritto di interrompere l'attività in caso di rischio grave e imminente, che non sono precedentemente definiti, quindi la configurazione di tale diritto rompe il principio della sicurezza giuridica. In questo senso, se ci si riferisce alla LPRL, l'articolo 4.4 lo definisce come "quello che è razionalmente suscettibile di materializzarsi nell'immediato futuro e può danneggiare gravemente la salute dei lavoratori" e, più specificamente, nei casi di esposizione ad agenti "sensibili di causare gravi danni alla salute dei lavoratori, si considererà che esiste un grave e imminente rischio quando è probabile che si materializzi nell'immediato futuro l'esposizione a tali agenti da cui possono verificarsi gravi danni alla salute, anche se non si manifestano immediatamente".

Una settore della dottrina ha criticato che la LETA, in questo caso, si riferisce al posto di lavoro e non distingue se il lavoratore autonomo lo fa all'interno o all'esterno del luogo di lavoro, considerando che la disposizione ha senso solo quando "il fornitore di servizi è sotto il potere di gestione del datore di lavoro, all'interno o all'esterno del luogo di lavoro con o senza macchinari aziendali e non si riferisce ai casi in cui l'attività viene svolta in modo indipendente, al di fuori del luogo di lavoro e della cerchia del datore di lavoro¹².

È evidente che il lavoratore autonomo può lasciare il lavoro senza essere formalmente obbligato a rimanere in situazioni rischiose, ma la possibilità di esercitare questo diritto dipenderà dalla conoscenza da parte del lavoratore autonomo del pericolo dell'attività e del grado massimo di rischio, cioè dalla loro conoscenza di trovarsi in una situazione in cui il rischio professionale è razionalmente suscettibile di concretizzarsi nell'immediato futuro e può danneggiare gravemente la loro salute.

A sua volta, la maggiore o minore conoscenza della situazione di rischio dipenderà, tra gli altri fattori, dalla formazione professionale della persona, dalla loro formazione preventiva, dalla loro valutazione del rischio, nonché dalle informazioni sui rischi a cui questa persona può essere esposta durante l'esecuzione dell'attività. Tutto ciò le consentirebbe di valutare e adottare misure adeguate per agire contro il rischio o, se non possibile, nel caso di rappresentare un "rischio grave e imminente, interrompere la propria attività professionale".

Come osservato, la LETA non considera la necessità di valutare i rischi o l'obbligo di avere una formazione preventiva. Per quanto riguarda le informazioni sui rischi a cui il lavoratore autonomo può essere esposto, solo l'obbligo di ricevere informazioni in caso di attività commerciali è considerato nei termini sopra indicati.

Nel caso del lavoratore autonomo senza lavoratori a carico, il controllo della sua attività professionale da parte dell'ispettorato del lavoro e della previdenza sociale non è previsto, perché non ha persone dipendenti a carico, né svolge la sua attività professionale in una situazione di concomitanza di attività commerciali, ad eccezione di questioni relative agli obblighi di sicurezza sociale.

¹² VALDÉS ALONSO, A., "La prevención de los riesgos laborales del trabajador autónomo: una revisión crítica de su regulación jurídica", cit. p. 103.

La non interruzione dell'attività o l'abbandono del lavoro in una situazione di grave e imminente rischio dipenderà dalla volontà del lavoratore autonomo, può essere che l'attività continui a rappresentare un rischio per la sua vita e la sua salute, per ignoranza del rischio o per assumere tale rischio a favore della continuità dell'attività professionale, anche in quelle condizioni di estremo pericolo. In questo senso, si potrebbe dire che le persone che sono lavoratori autonomi "lavorano per vivere" anche a costo della loro salute, a causa della scarsa redditività che ottengono dalla loro attività autonoma.

In caso di attività commerciali, la mancanza di comunicazione di emergenze da parte di imprese in concomitanza potrebbe portare all'esercizio del diritto del lavoratore autonomo di cessare la propria attività e di lasciare il posto di lavoro sulla base del fatto che vi è un grave e imminente rischio per la sua vita e la sua salute.

In questi casi, è possibile che il lavoratore autonomo debba interrompere la sua attività a seguito dell'ordine di paralisi ordinato dall'Ispettorato della Sicurezza Sociale e del Lavoro quando questo verifichi che il mancato rispetto delle norme sulla prevenzione del rischio professionale implica, a suo avviso, un grave e imminente rischio per la sicurezza e la salute dei lavoratori. Così, si potrà ordinare la paralisi immediata di tali lavori o compiti, e tale paralisi può influenzare l'attività autonoma che si svolge in quel centro di lavoro¹³.

In questo senso, la LPRL indica che l'Ispettore del Lavoro e della Previdenza Sociale che verifichi che la non osservanza delle norme sulla prevenzione dei rischi professionali implica un rischio serio e imminente per la sicurezza e la salute dei lavoratori, può ordinare l'immediata paralisi di questi lavori o compiti. Questa misura sarà comunicata alla società responsabile, in modo che possa essere immediatamente trasferita ai lavoratori interessati, al Comitato per la Salute e la Sicurezza, al Delegato alla Prevenzione o, in loro assenza, ai rappresentanti del personale.

L'Ispettorato del Lavoro e della Previdenza Sociale inoltrerà immediatamente la sua decisione all'autorità del lavoro. L'interruzione del lavoro sarà revocata dall'Ispettorato del Lavoro e della Previdenza Sociale che l'ha decretato, o dal datore di lavoro non appena le cause che l'hanno motivata siano state risolte e, in quest'ultimo caso, si deve immediatamente notificare all'Ispezione del lavoro e Sicurezza sociale. Questi casi di interruzione, saranno intese, in ogni caso, indipendentemente dal pagamento del salario o delle indennità che ne derivano e delle misure che possono essere arbitrate per la loro garanzia.

Considerando le conseguenze della sospensione dell'attività, va segnalato che nel lavoro autonomo, il diritto di interrompere la propria attività e di lasciare il posto di lavoro quando si ritiene che l'attività rappresenti un rischio grave e imminente per la tua vita o la tua salute può dare luogo ad altre conseguenze nei casi in cui vi sia un legame contrattuale commerciale, civile o amministrativo con un'impresa o una persona cliente.

Un settore della dottrina considera che la conseguenza pratica del riconoscimento di questo diritto nei termini sopra indicati sarà che questa interruzione e abbandono non può es-

¹³ In questo senso l'art. 44. 1 della LPRL.

sere considerata come una violazione ai fini di qualsiasi azione di risoluzione su richiesta della controparte¹⁴. In questo senso, la LETA dovrebbe includere questa disposizione in modo tale che, analogamente all'articolo 21.4 della LPRL, un lavoratore autonomo non possa subire alcun danno a seguito dell'esercizio di tale diritto, a meno che non agisca in malafede o commetta gravi negligenze¹⁵.

Va notato, tuttavia, che la possibilità di considerare l'interruzione dell'attività per tale motivo come un motivo che impedisce la risoluzione di un contratto e, pertanto, come causa giustificata, non è contemplata né dall'articolo 8.7, quando riconosce tale diritto, né tra i diritti fondamentali individuali delle persone che lavorano come autonome (art. 5 LETA).

Tuttavia, la LETA riflette espressamente questa garanzia come complemento al diritto di interrompere la propria attività in caso di rischio grave e imminente per il lavoratore autonomo economicamente dipendente (TRADE).

Così, oltre a considerare una causa debitamente giustificata di interruzione dell'attività da parte commerciale, la persona colpita da grave e imminente rischio per la vita o la salute del TRADE, come previsto dall'articolo 8.7 della LETA¹⁶, aggiunge che tale causa, insieme ad altre cause di interruzione incluse nell'articolo 16 della LETA, "non può dimostrare la cessazione contrattuale a volontà del cliente prevista al paragrafo 1 (f) dell'articolo precedente, il tutto senza danni di altri effetti che le parti possono concordare in tali casi"¹⁷.

In tali casi, se "il cliente rescinde il contratto, tale circostanza sarebbe considerata una mancanza di giustificazione ai fini del paragrafo 3 dell'articolo precedente"¹⁸.

Per quanto riguarda la persona TRADE, anche se la LETA riconosce espressamente come causa giustificata l'interruzione dell'attività in caso di rischio grave e imminente e, pertanto, non la risoluzione del rapporto contrattuale, sarebbe possibile per le parti concordare altri effetti.

A parte il caso analizzato del TRADE, nel caso del lavoratore autonomo comune come accennato, non vi è alcun riconoscimento esplicito di tale diritto che consenta di considerare il suo esercizio una causa giustificabile che impedirebbe la risoluzione del contratto a volontà del cliente o dell'impresa.

L'assenza di tale riconoscimento esplicito potrebbe sollevare dubbi sulle conseguenze di tale interruzione e sul fatto che, ad esempio, il contratto civile, commerciale o amministrativo possa essere incluso o meno come causa di cessazione.

Tuttavia, l'esistenza del diritto fondamentale all'integrità fisica¹⁹, nonché il riconoscimento del diritto ad una protezione adeguata in materia di sicurezza e salute, servirebbero da

¹⁴ MOLINA NAVARRETE, C., "Trabajadores en la frontera: comentario al Estatuto del Trabajo Autónomo", RTSS CEF, nº 295, p. 98.

¹⁵ LAHERA FORTEZA, J., "Régimen profesional común del trabajador autónomo", AA.VV., CRUZ VILLALÓN J., y VALDÉS DALRÉ, F., (coord) El Estatuto del Trabajo Autónomo, La Ley, Madrid, 2008, p. 187, y VALDÉS ALONSO, A., "La prevención de los riesgos laborales", cit. p. 104.

¹⁶ Art. 16.1c).

¹⁷ Art. 16.3 LETA.

¹⁸ Ibidem

sostegno per impedire la possibilità di risoluzione del contratto per volontà della controparte, in tali casi, anche se, come nel caso della persona TRADE, tutto questo, senza danni di altri effetti che possono essere concordati tra le parti.

A questa situazione di incertezza giuridica si unisce l'assenza di classificazione dei comportamenti di infrazione e della sanzione relativa a coloro che ostacolano o impediscono l'esercizio del diritto²⁰.

4. Considerazioni finali

L'analisi mostra che i lavoratori autonomi, nonostante l'esplicito riconoscimento, nella LETTA, del diritto all'integrità fisica e all'adeguata protezione della loro sicurezza e salute sul lavoro, la protezione sia ben lontana da quella concessa ai lavoratori dipendenti, dato che il riconoscimento del diritto ad un'adeguata protezione della loro sicurezza e salute sul lavoro non è accompagnato da un quadro giuridico che garantisca tale diritto contemplando tra i vari aspetti: la necessità di una valutazione del rischio, il diritto alla sorveglianza sanitaria, l'obbligo di avere una formazione preventiva, la protezione come persona particolarmente sensibile in determinati casi, ecc.

L'inclusione nella LETTA di questi aspetti, compresi i diritti e gli obblighi, avrebbe completato il quadro giuridico necessario per garantire il diritto riconosciuto alla sicurezza e alla salute.

La sottoprotezione del lavoratore autonomo emerge in tutta la sua evidenza nel caso di rischio grave ed imminente, circostanza al ricorrere della quale egli deve interrompere la sua attività professionale per motivi di salute. La sottoprotezione di questi lavoratori deriva dalla stessa LETTA che non offre una definizione giuridica delle situazioni di rischio grave e imminente e nemmeno prevede un obbligo di formazione preventiva per questi lavoratori che li metta nella condizione di conoscere ed affrontare preventivamente tali situazioni di rischio.

Allo stesso tempo, l'attuale legislazione non fornisce un'adeguata protezione dei lavoratori autonomi durante il periodo di sospensione dell'attività professionale per questi motivi di sicurezza e salute poiché, senza dubbio, tale interruzione può avere un impatto negativo sull'attività, sia a livello di produzione che di perdita di clienti. L'attuale regolamentazione incoraggia i lavoratori autonomi a svolgere la propria attività in situazioni di rischio grave e imminente mettendo in pericolo la loro salute per evitare conseguenze negative sulla loro attività.

¹⁹ MOLINA NAVARRETE, C., "Trabajadores en la frontera: comentario al Estatuto del Trabajo Autónomo" cit., p.98, avverte che nel caso di COMMERCIALI, la considerazione della giusta causa di interruzione che impedisce la risoluzione del contratto per volontà del cliente è una garanzia che deriva "sia dai principi del contratto sia dal diritto fondamentale alla vita e all'integrità fisica".

²⁰ COS EGEEA, M., *La responsabilidad administrativa del empresario en materia de prevención de riesgos laborales: estudio de las infracciones muy graves* Tesi doctoral, Università di Murcia, 2008, p. 155
<https://digitum.um.es/xmlui/bitstream/10201/2861/1/CosEgea.pdf>

5. Bibliografía

BALLESTER PASTOR, I., “RETA: análisis de la reformulación de sus postulados protectores en el camino hacia la convergencia con el régimen general”, cit., p. 425.

COS EGEA, M., *La responsabilidad administrativa del empresario en materia de prevención de riesgos laborales: estudio de las infracciones muy graves* Tesis doctoral, Universidad de Murcia, 2008, p. 155, <https://digitum.um.es/xmlui/bitstream/10201/2861/1/CosEgea.pdf>.

DIAZ ARAMBURU, C., ZIMMERMANN VERDEJO, M., y DE LA ORDEN RIVERA, V., Estudio sobre el “Perfil sociodemográfico, condiciones de trabajo y siniestralidad notificada de los trabajadores autónomos”, Departamento de Investigación e Información, Subdirección Técnica. INSHT, Octubre 2013.

GORELLI HÉRNÁNDEZ, J., e IGARTUA MIRÓ, M. T., *Las prestaciones por maternidad y riesgo durante el embarazo*, Tiran lo Blanch, Valencia, 2002.

LAHERA FORTEZA, J., “Régimen profesional común del trabajador autónomo”, AA.VV., CRUZ VILLALÓN J., y VALDÉS DAL- RÉ, F., (coord) *El Estatuto del Trabajo Autónomo*, La Ley, Madrid, 2008,

MARTÍNEZ BARROSO, M. R., “Prevención de Riesgos laborales y sistema de responsabilidades, por accidente de trabajo en la persona trabajadora autónoma”, *Revista de Derecho Social*, nº 43, 2008.

MARTÍNEZ BARROSO, M.R., *“La protección de la salud y seguridad de los trabajadores autónomo*, Bomarzo, Albacete, 2006.

MOLINA NAVARRETE, C., “Trabajadores en la frontera: comentario al Estatuto del Trabajo Autónomo “, RTSS CEF, nº 295.

OLARTE ENCABO. S. *Prevención de riesgos laborales de los trabajadores autónomos* Comares, Granada, 2009.

VALDÉS ALONSO, A., “La prevención de los riesgos laborales del trabajador autónomo: una revisión crítica de su regulación jurídica”, *Documentación Laboral*, nº 93, 2011.

INTRODUZIONE ALLE COMUNITÀ ENERGETICHE – QUADRO NORMATIVO DI RIFERIMENTO, MISURE DI ATTUAZIONE E INCENTIVI (*)

(*) N.d.R.: Il presente contributo è stato sottoposto, in forma anonima, a valutazione secondo una procedura di blindpeer review.

Sommario. 1. Introduzione: il partecipazionismo e i suoi sviluppi - 2. La compartecipazione nel settore delle energie rinnovabili - 3. Le nuove forme delle "Comunità di energia" e il loro accesso ai programmi di finanziamento - 4. Le sfide legate ai programmi di finanziamento - 5. Introduzione all'analisi - 6. Progetti di successo - 6.1. Il piano di transizione territoriale e la Oil Free Zone "Territorio sostenibile" - 6.2 La comunità energetica del pinerolese - 6.3 La comunità energetica della Val di Susa - 6.4 Ostacoli per la partecipazione dei Comuni alla Comunità dell'energia - 7. Interconnessioni critiche all'interno della normativa italiana - 8. Empowerment tramite "Eco-Bonus 110%"? - 9. Conclusioni e prospettiva

di Andrea Borroni, Jens Lowitzsch e Angelo Tartaglia

Abstract

Le Comunità Energetiche rappresentano un tema tanto discusso quanto poco conosciuto e analizzato. Il presente scritto, partendo dalla filosofia partecipativa di matrice giuslavorista che le caratterizza, intende presentare tale istituto e il processo di recepimento all'interno dell'ordinamento italiano, nel quale già spiccano iniziative di successo.

Parole chiave:

Prosumerato – Partecipazionismo dei cittadini – Trapianti giuridici – Comunità energetiche – Energie rinnovabili – Incentivi economici e finanziari

1. Introduzione: il partecipazionismo e i suoi sviluppi

Il tema del partecipazionismo, dopo le iniziali resistenze della prassi e della dottrina, è riuscito a ottenere l'attenzione dovuta e costituisce oggi un classico della letteratura giuridica, almeno nell'alveo della scienza giuslavoristica.

Il partecipazionismo, in ogni caso, si presenta sotto varie ed è connotato da una evidente *vis expansiva*: sono forme di partecipazionismo i premi di produttività come le retribuzioni legate alle stock option. Ma, come noto, il punto d'arrivo della filosofia partecipativa è costituito dagli *Employee Stock Ownership Plans* (ESOPs), istituti giuridici di origine anglosassone¹ che assumono la forma di schemi di retribuzioni accessorie erogate sotto forma di titoli ed obbligazioni dell'impresa a favore dei propri lavoratori.

La funzione principale dell'ESOP è indubbiamente di ordine distributivo, ma esprime la propria finalità precipua nell'espressione del potenziale partecipativo² tramite l'influenza e la condivisione delle decisioni d'impresa³.

¹ Formalmente gli ESOPs nascono negli Stati Uniti come applicazione operativa del *Employee Retirement Income Security Act* del 1974 noto come ERISA.

² LOWITZSCH et al., *Financial Participation for a new social Europe, a Building block approach*, Roma e Berlino, 2008.

³ A. BORRONI, *Problemi e prospettive dell'inquadramento giuridico degli schemi ESOP di partecipazione azionaria nell'ordinamento italiano*, in *Diritto delle Relazioni Industriali*, n. 1, XX, 2010, pp. 251-260.

L'ESOP risponde ad esigenze specifiche e complesse del rapporto tra lavoratori e azienda, non limitate esclusivamente a diritti di tipo patrimoniale (dividendo e apprezzamento del capitale) ma estese fino a comprendere anche diritti di tipo amministrativo (possibilità di esercitare i diritti connessi con la figura d'azionista)⁴.

Un primo utile risultato conseguente all'adozione di tali diritti partecipativi riscontrabile sul piano empirico consiste nei maggiori livelli di efficienza che l'impresa adottante riesce a raggiungere: la responsabilizzazione dei lavoratori dipendenti conseguente alla condivisione delle sorti finanziarie dell'impresa, infatti, ne induce motivazioni addizionali e ne incrementa la produttività⁵ (e ciò senza rischi per i lavoratori che si vedono assegnare le azioni come aggiunta al salario e su base volontaria).

Tra gli elementi favorevoli di questo approccio figura quella di poter contribuire a limitare il rischio di scomparsa delle attività economiche a gestione familiare, in crescente aumento a fronte del processo di globalizzazione e all'avvento di un numero sempre maggiore di investitori finanziari di importanti dimensioni⁶.

Di fatto, però, l'ESOP costituisce uno strumento flessibile e adattabile alle diverse modalità con cui un ente collettivo desidera perseguire l'obiettivo del partecipazionismo.

Assume particolare interesse l'ESOP ove esso assuma la forma di *Tax Reform Stock Ownership Plans* (il c.d. TRASOP). Tale tipologia si riferisce a piani che permettono la distribuzione di una determinata quantità di azioni di società e che vengono finanziati pariteticamente dalla società datrice di lavoro e dai dipendenti della stessa. Per il tramite del ricorso al TRASOP le imprese abbattano significativamente il costo del lavoro (si tratta di una forma di fiscalizzazione dell'azionariato).

In quest'ottica, la legislazione prevede che l'amministrazione finanziaria riconosca un credito d'imposta in rapporto alle somme erogate a beneficio dell'ESOP; successivamente, tali somme vengono utilizzate per l'acquisto delle azioni della società datrice di lavoro da trasferire ai lavoratori⁷.

La duttilità dello strumento dell'ESOP porta a ritenere che lo stesso possa costituire un modello applicabile non solo a favore dei dipendenti, ma in tutti quei casi in cui sia necessario realizzare forme di partecipazione di una data categoria di soggetti al capitale o alla *governance* di una società.

⁴ Oltre alle esigenze "interne" sottese al rapporto fra lavoratori ed azienda, vi sono altresì pressioni esogene fortemente connesse alla globalizzazione (ed alla rivoluzione telematica) dei mercati ed orientate a risolvere efficacemente il problema scaturito da un nuovo tipo di concorrenza. Tali esigenze generano la necessità di adottare schemi di remunerazione del lavoro altamente flessibili: anche per questo motivo l'ESOP trova consenso fra gli imprenditori e i *manager* (G. BAGLIONI, *Partecipazione finanziaria e azionariato dei dipendenti, in L'impresa al plurale. Quaderni della partecipazione*, n. 7-8, maggio 2001).

⁵ L'adozione dei regimi PEPPER aumenta il livello di produttività medio di circa il 4%, con conseguente aumento dei profitti degli azionisti del 2% e dei livelli degli utili del 14% rispetto alle aziende che non adottano tale regime (cfr. J. R. BLASI, D. L. KRUSE, A. BERNSTEIN, *In the Company of Owners*, Basic Books, New York, 2003).

⁶ Rischio evidenziato anche dalla Commissione già nel 2006 (Comunicazione della Commissione, 14 marzo 2006, COM (2006) 117 def. asseriva che con l'invecchiamento della popolazione europea, «un terzo degli imprenditori della Ue, in particolare modo le aziende a conduzione familiare, si sarebbero ritirate nell'arco di dieci anni». L'amara considerazione è tanto più significativa se si pensa che queste imprese rappresentano la spina dorsale delle economie, delle culture e delle tradizioni nazionali europee, in particolar modo del tessuto economico italiano.

⁷ Così R. CARAGNANO, G. CARUSO, *L'ESOP, uno strumento per l'impresa minore*, cit., pp. 5-6.

In questo senso, sarebbe più corretto parlare di xSOP, dove la “x” indica il beneficiario del piano di partecipazione. Si pensi, a titolo esemplificativo, ai c.d. “consumatori fedeli”, a favore dei quali possono essere implementati specifici piani di azionariato (CuSOPs – *Customer Stock Ownership Plans*), con assegnazione di quote della società che li ha fidelizzati, ovvero agli stessi cittadini, titolari di azioni di società privatizzate che controllano e gestiscono servizi pubblici (CitSOP – *Citizen Stock Ownership Plans*)⁸.

L’istituto delle Comunità Energetiche rientra appieno in questa tendenza: responsabilizza i partecipanti, persegue interessi comuni, rispondendo a esigenze di tutela del potere di acquisto salariale e permette di rispondere a esigenze preservazione delle realtà locali.⁹

2. La compartecipazione nel settore delle energie rinnovabili

La compartecipazione dei consumatori nel settore delle energie rinnovabili (ER) rappresenta un passaggio fondamentale per realizzare gli obiettivi ai quali mira il processo di transizione energetica; in questo senso, la Direttiva sulle Energie Rinnovabili (Renewable Energy Directive – RED II) si colloca nel cd. pacchetto sull’energia pulita promosso dall’Unione europea¹⁰, con regole che vanno a combinarsi e integrarsi con la Direttiva e il Regolamento sul Mercato Interno dell’Elettricità (*Internal Electricity Market Directive – IEMD, Internal Electricity Market Regulation – IEMR*) del 2019¹¹. La RED II fornisce il quadro attuativo di riferimento per le Comunità di Energia Rinnovabile (REC) che deve essere recepito nell’ordinamento nazionale nei 27 Stati membri dell’UE entro giugno del 2021.

Più specificamente, l’art. 22 del RED II obbliga gli Stati membri a introdurre una “cornice attuativa” o “*enabling framework*” per promuovere e favorire lo sviluppo delle Comunità di Energia Rinnovabile (REC).

Le REC, in sintesi, sono un soggetto giuridico al quale si partecipa su base aperta e volontaria; le REC devono rimanere autonome tendono al controllo di azionisti o membri che siano localizzati nelle vicinanze degli impianti di produzione di energia da fonti rinnovabili: ciò anche perché, lo scopo delle REC è quello di garantire benefici ambientali, economici

⁸ Su tali innovative modalità di partecipazionismo si veda quanto illustrato in A. BORRONI (a cura di), *Commentary on the Labour Code of Georgia*, World of Lawyers, Tbilisi, 2014, pp. XXIV-XXVII.

⁹ Il tema è caro agli autori in quanto una delle prime discussioni sul prosumerato e sulla possibilità di applicare la matrice dell’ESOP al campo energetico è avvenuta il 28 febbraio 2018, nel corso della conferenza internazionale “The Employees Stock Ownership Plans, uno sguardo d’insieme”, tenuta presso l’Università Università Milano Bicocca, Facoltà di Economia, in occasione della presentazione dell’opera A. Borroni (ed.), *La partecipazione finanziaria dei lavoratori all’impresa: uno sguardo d’insieme*, 2017, a cui si rimanda per approfondimenti e bibliografia completa. Forme di autoconsumo collettivo da fotovoltaico si sono già adottate in Austria (dove con un emendamento alla legge energetica nazionale le reti elettriche nei condomini sono state definite come private aprendo quindi la possibilità di produrre elettricità fotovoltaica da distribuire poi agli utenti del condominio stesso), Francia (l’autoconsumo collettivo è stato introdotto già nel maggio del 2017), Portogallo (il Decreto-Lei n. 162/2019 recepisce in anticipo, ricalcandone in gran parte gli elementi fondamentali, la nuova Direttiva Europea sulla promozione delle fonti energetiche rinnovabili) e Spagna (il Decreto Reale 244 di aprile 2019, infatti, la Spagna ha recepito in anticipo la nuova Direttiva Europea sulle energie rinnovabili, introducendo ufficialmente le configurazioni di autoconsumo collettivo e delle comunità energetiche).

¹⁰ Il 30 novembre 2016 la Commissione europea ha presentato un pacchetto di misure per mantenere il livello di competitività dell’UE in considerazione del fatto che la transizione energetica cambia i mercati energetici globali con quattro obiettivi principali, vale a dire (i) l’efficienza energetica, (ii) la *leadership* globale nell’IR, (iii) un accordo equo per i consumatori e (iv) una riprogettazione del mercato interno dell’energia elettrica.

¹¹ Entrambe sono state pubblicate il 14 giugno 2019 nella Gazzetta ufficiale: lo IEMD (GU L 158/125) da recepirsi nel diritto interno entro il giugno 2020 e lo IEMR (GU L 158/54), che è entrato in vigore il 1 ° gennaio 2020.

o sociali a livello di comunità locale in cui opera, piuttosto che privilegiare la creazione di profitti meramente finanziari.

In tale direzione, la RED II fissa dei requisiti di *governance* (controllo effettivo locale del 51%¹² e un limite del 33% per le singole quote rispettando il criterio di autonomia¹³) che determinano una eterogeneità dei co-investitori e che devono essere presi in considerazione al fine di precisare le condizioni preferenziali dettate a sostegno delle REC.

I requisiti dettati dalla disciplina non sono casuali, tanto che i summenzionati principi di *governance* del RED II e l'architettura del RE-Cluster (con la conseguente correlazione tra co-investitori) impattano sia sulle fonti di finanziamento generali sia sugli incentivi specifici¹⁴. In altre parole, i progetti portati avanti unicamente a livello municipale, quelli che vedono la partecipazione preponderante di una singola ESCO o di una società energetica, nonché i progetti portati avanti esclusivamente da investitori finanziari non potranno beneficiare né dei vantaggi dell'*enabling framework*, né dei privilegi previsti per le forme di energia condivisa.

3. Le nuove forme delle "Comunità di energia" e il loro accesso ai programmi di finanziamento

Le comunità energetiche sono menzionate e definite sia nel RED II che nel IEMD.

A livello tassonomico, mentre la RED II si concentra sulla promozione delle energie rinnovabili e si esprime in termini di "Comunità di energia rinnovabile" (REC), la IEMD, essendo un atto giuridico di carattere più generale, si rivolge a "Comunità di energia dei cittadini" (CEC).¹⁵

¹² Questo criterio dovrebbe generalmente essere inteso come il 51% della partecipazione, ma in caso di assetto proprietario disperso potrebbe tradursi anche in una soglia inferiore. Poiché la nozione di "controllo effettivo" non è definita né nella RED II né nell'IEMD, l'interpretazione che ne verrà fatta al momento del recepimento delle direttive dipenderà dai principi normativi o dagli orientamenti giurisprudenziali del diritto societario, fiscale o contrattuale nazionale o da altre regole di prassi che determinino quando un azionista o un membro di una persona giuridica è responsabile ultimo delle loro decisioni; vedi M. Jasiak, "Energy Communities in the Clean Energy Package", *European Energy Journal*, Vol. 8, 2018, p.32.

¹³ Il concetto di "Autonomia" in questo contesto corrisponde prudenzialmente a un tetto del 33% per le quote di proprietà di singoli azionisti o soci; più in generale, il considerando 71 RED II stabilisce che "Per evitare gli abusi e garantire un'ampia partecipazione, le comunità di energia rinnovabile dovrebbero poter mantenere la propria autonomia dai singoli membri e dagli altri attori di mercato tradizionali che partecipano alla comunità in qualità di membri o azionisti, o che cooperano con altri mezzi, come gli investimenti."

¹⁴ Chiarendo e recependo il "*enabling framework*" e i corrispondenti programmi delle fonti di finanziamento summenzionate dedicate ai progetti di energia rinnovabile, i legislatori nazionali e regionali devono rispettare le norme relative agli aiuti di Stato ammissibili (articolo 107, paragrafo 1, TFUE). Per garantire il rispetto di tali normative, analogamente ai principi stabiliti per gli incentivi fiscali per le cooperative, il trattamento preferenziale dovrebbe essere legato ai seguenti requisiti rispetto agli azionisti o ai membri di controllo locali di una REC: a) la REC agisce nel loro interesse economico; (b) i loro rapporti non sono puramente commerciali, ma sono collegati all'approvvigionamento energetico locale individuale; (c) sono attivamente coinvolti come prosumatori nel progetto RE locale; e (d) hanno diritto a un'equa distribuzione dei risultati della *performance* economica.

¹⁵ Anche oggi esistono due normative concorrenti: una nella RED II, che definisce la comunità di energia rinnovabile, l'altra nella direttiva sul mercato elettrico, che norma la comunità energetica dei cittadini che condividono la finalità di offrire ai propri soci o al territorio in cui operano benefici ambientali, economici o sociali a livello di comunità, anziché generare profitti finanziari. Tra le principali differenze figurano il fatto che le prime debbano sviluppare e avere la proprietà dei propri impianti (e non esistono restrizioni in merito alla proprietà delle reti), mentre per le CEC quest'obbligo non è previsto.

In questo senso, se il quadro previsto nell'ambito dello IEMD è principalmente un "quadro normativo", quello del RED II ha lo scopo esplicito "di promuovere e facilitare lo sviluppo di REC", ivi compresi condizioni preferenziali o incentivi.¹⁶

Quindi, mentre lo scopo del IEMD è il completamento del mercato interno dell'elettricità che è stato progressivamente implementato dal 1999, quello del RED II, per converso, è di sostenere specificamente lo spiegamento delle fonti energetiche rinnovabili per la produzione di energia, compresa l'elettricità e favorire l'accettazione e la somatizzazione dei benefici, degli effetti e della visione legata alle energie rinnovabili.

Entrambe le Direttive collocano espressamente il consumatore "al centro dei mercati dell'energia" definendolo rispettivamente come "consumatore attivo" (IEMD) e "consumatore autonomo rinnovabile" (RED II).

Per quanto riguarda le comunità energetiche, lo IEMD riguarda principalmente il livello orizzontale, ovvero i loro diritti e doveri nei confronti di autorità pubbliche, altre imprese elettriche e consumatori. Questo progetto si riflette anche nel secondo Considerando dell'IEMR sull'obiettivo del mercato interno dell'energia elettrica che è quello di offrire una scelta reale a tutti i consumatori dell'Unione, sia cittadini che imprese, nuove opportunità commerciali e più scambi transfrontalieri, al fine di raggiungere incrementi di efficienza, prezzi competitivi e standard di servizio più elevati e contribuire alla sicurezza dell'approvvigionamento e alla sostenibilità.

Questo articolo si concentra sulle regole per le REC ma – quando opportuno o necessario – fa riferimento alle comunità energetiche in generale ivi incluse le CEC. Le REC sono atte a beneficiare¹⁷ (a) dei fondi strutturali e di investimento europei (*ESI funds*)¹⁸ esplicitamente orientati verso progetti di energia rinnovabile su scala ridotta¹⁹ e (b) del sistema InvestEU e del meccanismo di prestito BEI, mentre per ciò che specificamente attiene la RED II, si può fare riferimento (c) al Just Transition Fund (JTF)²⁰ dell'*European Green Deal (COM/2019/640 final)*²¹.

¹⁶ Tuttavia, la distinzione di cui sopra non è sempre netta poiché lo IEMR contiene anche elementi che supportano lo spiegamento delle RES. All'interno dell'Art. 12 dello IEMR, ad esempio, è definito il principio della spedizione prioritaria per gli impianti di energia rinnovabile con una potenza elettrica installata inferiore a 400 kW (e per gli impianti RE commissionati dopo il 1 gennaio 2026 a meno di 200 kW) e per progetti che contengono tecnologie innovative. Inoltre, per quanto riguarda le REC, lo IEMR stabilisce che gli operatori del mercato elettrico devono fornire prodotti per la negoziazione nei mercati diurni e infragiornalieri di dimensioni sufficientemente ridotte, con offerte minime di almeno 500 kW, per consentire la partecipazione effettiva della risposta dal lato della domanda, accumulo di energia e rinnovabili su piccola scala anche direttamente dai clienti.

¹⁷ Per una panoramica dei programmi di finanziamento Europei rilevante alla transizione energetica si veda M. Trilling, *EU FINANCING FOR THE TRANSITION: overview of EU funding sources to build climate neutral economies*, Climate Action Network (CAN) *BRIEFING PAPER*, Ottobre 2019.

¹⁸ Si veda, Legislative resolution del 27 Marzo 2019 "on the proposal for a regulation of the European Parliament and of the Council on the European Regional Development Fund and on the Cohesion Fund, 2018/0197 (COD)".

¹⁹ Si veda, per esempio, *Policy Objective 2: A low carbon and greener Europe – Clean and fair energy transition, green and blue investment, circular economy, climate adaptation and risk prevention included in Annex D ANNEX D: INVESTMENT GUIDANCE ON COHESION POLICY FUNDING 2021-2027 FOR SPAIN*, Country Report Spain 2020, 2020 European Semester: Assessment of Progress on Structural Reforms, Prevention and Correction of Macroeconomic Imbalances, and Results of in-Depth Reviews under Regulation (EU) No 1176/2011; https://ec.europa.eu/info/sites/info/files/2020-european_semester_country-report-spain_en.pdf.

²⁰ Si veda, *Proposal for a REGULATION OF THE EUROPEAN PARLIAMENT AND OF THE COUNCIL establishing the Just Transition Fund COM/2020/22 final 2020/0006(COD)*; here Art. 4 para 2 d) "investments in the deployment of technology and infrastructures for

Il JTF a differenza dei più generici *ESI funds*, come specifica applicazione dei finanziamenti strutturali e di coesione nell'Art. 7 paragrafo 2 (i), prevede “*piani di transizione territoriale equi*” con un elenco di misure volte al raggiungimento della neutralità climatica e miranti a sostanziali riduzioni di CO₂²². Esse rappresentano, inoltre, una classe di attività ammissibile per (d) fondi di investimento europei a lungo termine (ELTIF)²³.

La programmazione per l'uso degli *ESI funds* avviene in base al Codice di condotta europeo del 2014²⁴, il quale prevede il coinvolgimento di tutti i potenziali membri chiave, a livello locale, delle REC (si veda, sul punto, l'articolo 3), ovvero i Comuni, le MPMI e le ONG.

Inoltre, il 29 maggio 2018 la Commissione europea ha posto l'obiettivo di modernizzare la politica di coesione per il prossimo bilancio dell'UE a lungo termine (2021-2027) tramite un Regolamento sulle disposizioni comuni (CPR)²⁵ introducendo, in aggiunta, un Regolamento comune per sette fondi di gestione condivisa. Le disposizioni previste dagli artt. 25 (*Sviluppo locale guidato dalla comunità*), 26 (*strategie di sviluppo locale a guida comunitaria*), 27 (*Gruppi di azione locale*) e 28 (*sostegno da parte dei fondi per lo sviluppo locale guidato dalla comunità*) nell'ambito del Capitolo II, Sviluppo territoriale statuiscono nuovamente che i progetti guidati dalla comunità locale come le REC sono ammissibili al finanziamento e al sostegno.

affordable clean energy, in greenhouse gas emission reduction, energy efficiency and renewable energy”. Il *Just Transition Fund* avrà un proprio budget di 40 miliardi di euro, integrato dal Fondo europeo di sviluppo regionale (FESR) e dal Fondo sociale europeo Plus (FSE +), nonché dal cofinanziamento nazionale e le entrate con destinazione specifica esterne derivanti dallo strumento europeo di recupero. Con queste risorse aggiuntive, si prevede che verranno generati indicativamente € 89-107 miliardi in totale (La procedura di codecisione è in corso, e il fondo disponibile è stato ridotto da 40 a 17,5 miliardi di euro durante il Consiglio europeo del luglio 2020). Il sostegno sarà disponibile per tutti gli Stati membri, concentrandosi sulle regioni più colpite dalla transizione climatica. Sarà assegnato sulla base delle emissioni di gas a effetto serra degli impianti industriali nelle regioni NUTS₂ ad alta intensità di carbonio, occupazione nell'industria, livello di estrazione di carbone e lignite, produzione di torba e produzione di scisti bituminosi. Il metodo di assegnazione terrà, inoltre, conto del livello di sviluppo economico del Paese (reddito nazionale lordo (RNL) pro capite). I territori ammissibili corrisponderanno alle regioni NUTS₃ o parti di esse. Le attività sostenute includeranno investimenti in PMI, tecnologie pulite, energia rinnovabile, efficienza energetica e riabilitazione dei lavoratori. Verranno preparati piani di transizione territoriale e una serie di indicatori utilizzati per monitorare i progressi.

²¹ Si veda, inoltre, https://ec.europa.eu/info/sites/info/files/european-green-deal-communication_en.pdf, nell'ambito del *Green Deal* sulla base di una serie di dialoghi in corso portati avanti dalla Commissione europea, sarà lanciato e “*continue to work to empower regional and local communities, including energy communities*”.

²² La normativa europea in vigore prevede una riduzione delle emissioni di CO₂ da parte degli Stati dell'Unione del 40% rispetto ai livelli del 1990. Obiettivo da conseguire entro il 2030. Durante l'*iter* deliberativo della *Climate Law*, che inizierà nel settembre 2020, è stata preannunciata una modifica dell'obiettivo da conseguire entro il 2030, che verrebbe portato al 50% o anche 55%. Il *Green Deal* fissa poi l'obiettivo della neutralità carbonica (compensazione tra emissioni e sequestro del diossido di carbonio) entro il 2050.

²³ Si veda, *Regulation (EU) 2015/760 of the European Parliament and of the Council of 29 April 2015 on European long-term investment funds*.

²⁴ The European Code of Conduct on Partnership in the Framework of the European Structural and Investment Funds, COMMISSION DELEGATED REGULATION (EU) No 240/2014 of 7 January 2014, OJ L 74 of 14 March 2014; per tutti i fondi, la revisione annuale delle prestazioni sarà l'occasione per un dialogo politico su questioni chiave relative all'attuazione e alle prestazioni del programma.

²⁵ Proposta di Regolamento del Parlamento Europeo e del Consiglio che stabilisce disposizioni comuni sul Fondo Europeo di Sviluppo Regionale, sul Fondo Sociale Europeo Plus, sul Fondo di Coesione e sul Fondo Europeo per gli Affari Marittimi e la Pesca e norme finanziarie per questi e per l'asilo e Fondo migrazione, Fondo sicurezza interna e strumento di gestione delle frontiere e visti, COM (2018) 375 final.

4. Le sfide legate ai programmi di finanziamento

Mentre il JTF si concentra sulle Regioni con le maggiori sfide di transizione, lo schema InvestEU²⁶ (che sostituisce diversi strumenti di partecipazione azionaria, di garanzia e condivisione dei rischi come il COSME, EaSI, FEIS) e il meccanismo di prestiti BEI hanno un ambito geografico e tematico più ampio. Per tutti i fondi, i criteri di ammissibilità, i requisiti del programma, le procedure di candidatura e i requisiti di monitoraggio dovranno essere definiti a partire dalla seconda metà del 2020 e presentano due sfide interconnesse:

- a) una insufficiente consapevolezza delle autorità regionali che elaborano questi programmi sui progetti di ER esistenti pronti ad assorbirli ostacola l'inclusione dei REC come progetti ammissibili;
- b) una conoscenza insufficiente della loro disponibilità da parte dei REC attualmente emergenti limita, a sua volta, le potenziali applicazioni.

Ultimo, ma non meno importante, ci sono misure emanate in risposta alla crisi provocata dal coronavirus Covid-19 orientate alla promozione di investimenti “verdi” e sostenibili, che possono rappresentare un'importante fonte di finanziamento complementare.

Ciò, in particolare, riguarda le misure emanate dal Governo italiano con i provvedimenti legati al cd. “ECO bonus 110%” e finanziato dal Decreto Rilancio del 15 maggio 2020 e dagli stanziamenti di derivazione sovranazionali come il *Recovery and Resilience Facility* (i cui ipotizzati 750 miliardi prevedono una canalizzazione attraverso programmi nazionali, la cui operatività è tuttora subordinata alla emanazione delle misure attuative e delle conseguenti interpretazione e linee applicative). Tali provvedimenti potranno cumulativamente essere combinati con gli ulteriori programmi incentivanti previsti per le start-up innovative e dal fondo Voucher3i che bene possono incrociare le necessità di chi intende proporsi all'interno del mercato energetico con proposte green e tecnologicamente avanzate.

5. Introduzione all'analisi

Per definizione, le REC (Art. 2 (16) e Art. 22 RED II) sono controllate a maggioranza dai partecipanti / investitori locali, i quali

- a) condividono l'energia all'interno della Comunità attraverso la rete pubblica e
- b) accedono a un incentivo che riconosce la valenza economica della condivisione tramite la “cornice d'attuazione” (“*enabling framework*”).

Le REC, quindi, costituiscono un nuovo attore operante sul mercato energetico, che potrà giovare della possibilità di accedere a investimenti privati nelle energie rinnovabili (RE) e, contestualmente, apportare dei benefici sociali ad ampio raggio.

In questo scenario, le REC non rappresentano l'unica forma possibile di “comunità dell'energia”, in quanto il diritto europeo energetico non esclude altre iniziative a disposizione dei privati.

²⁶ Si veda, Commissione Europea, *Natural Capital*, EU Budget for the Future, Innovfin, 2018. Disponibile al sito https://ec.europa.eu/commission/sites/beta-political/files/budget-june2018-what-is-investeu_en.pdf. Consultato il 3 giugno 2020.

Però, come anticipato, per qualificarsi come REC, è necessario che siano soddisfatti nuovi e appositi criteri di *governance*. Per gli operatori tradizionali, questo comporta un “prezzo per il controllo”.

Allo stesso tempo, le gli enti locali hanno bisogno di ricorrere a partner privati, in quanto i progetti esclusivamente municipali violerebbero il criterio di autonomia della REC (vale a dire, nessun singolo sia esso membro o azionista può avere più del 33% dei diritti di voto) e, quindi, non potrebbero essere qualificati come REC. Come anticipato, lo stesso vale per i progetti dominati da una singola ESCO o società energetica, nonché per i progetti esclusivamente guidati dagli investitori. L’eterogeneità dei co-investitori è, quindi, un requisito essenziale per poter beneficiare della “cornice d’attuazione” e della possibilità di condivisione dell’energia / elettricità.

Pertanto, il successo e la proliferazione delle REC, in pratica, dipenderà da:

- a) l’attrattiva e la coerenza della cornice attuativa della RED II;
- b) la flessibilità del modello commerciale sottostante per consentire, da un lato, la partecipazione dei Comuni e PMI locali e, dall’altro lato, la cooperazione con attori professionali del settore energetico.

Ma tali fattori non sono gli unici in grado da fungere da propulsore al fenomeno.

L’innovazione tecnologica, in generale, per ciò che attiene alla misurazione dei flussi e, specificatamente, per ciò che coinvolge il settore delle energie rinnovabili può, infatti, essere un propellente per massimizzare sia i vantaggi della rete sia i benefici sociali quando le aggregazioni si configurano come “*cluster RE*”. Tali *cluster RE*, costituiti da elementi di bidirezionalità dei flussi di elettricità, interconnettività tra una serie di attori su un sistema, elementi di flessibilità (ad es. stoccaggio, risposta alla domanda) e complementarità di RES, sono il lato speculare delle REC²⁷.

In deroga alla disaggregazione come parte della liberalizzazione del mercato, la RED II consente alle REC di essere contemporaneamente attive su una grande varietà di attività nei settori dell’energia che comprendono, *inter alia*, produzione, autoconsumo, stoccaggio, vendita e commercio *peer-to-peer* tramite PPA (Power Purchase Agreement).

In questo contesto, affrontare (i) la complementarità delle diverse fonti di energia rinnovabile (RES) e i profili di carico, (ii) l’organizzazione spaziale delle RES e il criterio di prossimità, (iii) l’inclusione di gruppi sottorappresentati, ma anche (iv) modelli flessibili di finanziamento e proprietà, sono questioni comuni e critiche in tutti gli Stati membri, cruciali per una corretta trasposizione della RED II.

La differenza chiave dei REC come destinatari di finanziamenti e investimenti rispetto ai progetti di RE convenzionali è, quindi, duplice:

- a) per quanto riguarda la *governance* e l’assetto proprietario, la differenza sta nell’eterogeneità dei soci con diritto di voto;

²⁷ J. LOWITZSCH, *Consumer Stock Ownership Plans (CSOPs)—The Prototype Business Model for Renewable Energy Communities*, in *Energies* 2020, 13, 118; doi:10.3390/en13010118.

- b) per quanto riguarda il lato tecnico e ingegneristico, invece, essa è data dalla complessità dei *cluster RE* che consente un'architettura integrata verticalmente.

6. Progetti di successo

6.1. Il piano di transizione territoriale e la *Oil Free Zone* "Territorio sostenibile"

Le c.d. *Oil free zone* rappresentano aree territoriali nelle quali, «entro un determinato arco temporale e sulla base di specifico atto di indirizzo adottato dai Comuni del territorio di riferimento, si prevede la progressiva sostituzione del petrolio e dei suoi derivati con energie prodotte da fonti rinnovabili».²⁸

Tali zone sono state istituite e promosse nella direzione complementare di promuovere la progressiva fuoriuscita da un'economia basata sul ciclo del carbonio e di raggiungere gli standard europei in materia di sostenibilità ambientale.

Operativamente, la costituzione di una *Oil Free Zone* è promossa dai Comuni interessati, anche tramite le unioni o le convenzioni fra comuni di riferimento, in osservanza degli articoli 30 e 32 del testo unico di cui al decreto legislativo 18 agosto 2000, n. 267 (Testo unico delle leggi sull'ordinamento degli enti locali).

Nelle *Oil Free Zone* sono avviate sperimentazioni, concernenti la realizzazione di prototipi e l'applicazione sul piano industriale di nuove ipotesi di utilizzo dei beni comuni, con particolare riguardo a quelli provenienti dalle zone montane, attraverso prospetti di valutazione del valore delle risorse presenti sul territorio.

Stanti queste brevi premesse, gli scopi dell'*Oil free zone* possono ben essere perseguiti costituendo una Comunità Energetica; anzi, a maggior ragione ciò rappresenta una combinazione ottimale capace di soddisfare le ratio sottese ai rispettivi testi normativi di riferimento.

6.2 La comunità energetica del pinerolese

La Regione Piemonte è stata la prima Regione italiana a implementare una legge sulle Comunità Energetiche (L.R. 3 agosto 2018, n. 12 "Promozione dell'istituzione delle comunità energetiche"). In base a tale normativa, i Comuni che intendono costituire una Comunità Energetica devono dotarsi di uno specifico protocollo d'intesa sulla base di un modello disegnato dalla stessa Regione, che si è impegnata a fornire incentivi per la fase di costituzione delle comunità energetiche. ARERA, per rendere più efficiente la gestione della rete si è resa disponibile alla stipula di convenzioni. Inoltre, la Legge regionale prevede, poi, che sia istituito un Tavolo tecnico permanente fra le comunità energetiche e la Regione per monitorare i consumi energetici, la quota di autoconsumo e quella di impiego di energie rinnovabili in modo da ipotizzare utilizzi più efficienti delle reti energetiche.

²⁸ Legge 28 dicembre 2015 n. 221, art. 71, comma 2.

In tale alveo, una collaborazione tra amministrazioni comunali della zona 5 della Città Metropolitana di Torino (il cosiddetto “Territorio Pinerolese”), il Consorzio Pinerolo Energia (CPE) e il Politecnico di Torino – Dipartimento Energia - ha consentito di sviluppare un progetto di Comunità che si configura formalmente come CEC, ma è anche compatibile con quanto previsto per essere qualificato come una o più REC. Dal punto di vista normativo, si è partiti dall’istituzione della *Oil free zone* “Territorio sostenibile”, a norma della legge italiana 221/2015, già ricordata. La OFZ è stata istituita il 16 aprile 2019 e conta attualmente 31 membri/Comuni del pinerolese.

Il protocollo d’intesa tra i Comuni della OFZ significativamente recita all’art. 5, comma 2:

“[Gli Enti locali parti del protocollo d’intesa] s’impegnano a collaborare al fine di elaborare un modello di piano per il conseguimento progressivo dell’autosufficienza energetica nel territorio della Oil free zone, o in sue parti, anche verificando le condizioni di fattibilità di comunità energetiche nel territorio medesimo”.

In tale contesto istitutivo, l’istruttoria relativa alla situazione energetica ha portato a individuare un primo nucleo di comunità, individuato in modo che venissero soddisfatti i requisiti previsti dalla legge della Regione Piemonte n. 12/2018²⁹ e dal successivo Decreto attuativo della Giunta Regionale³⁰.

Tale nucleo comprende sei Comuni, il consorzio CPE oltre ad altre cinque imprese, sei gruppi di cittadini utenti (un gruppo per ogni ambito comunale).

I dati di partenza indicavano che questa aggregazione avesse un fabbisogno di energia elettrica dell’ordine di 17 GWh/anno e una produzione che, a meno della corrispondenza temporale tra domanda ed offerta, coprisse interamente il fabbisogno usando il 99% di fonti rinnovabili.

Tecnicamente, i costituenti hanno optato per la tipologia della cooperativa per azioni in cui, onde garantire l’equilibrio indicato dalla direttiva RED II, è previsto che le tre categorie di soci (pubbliche amministrazioni, imprese, cittadini) possano (e, se del caso, debbano) partecipare in forma aggregata, facendosi rappresentare da fiduciari in modo che, in sede decisionale, sia preservato un peso non superiore ad 1/3 per ciascuna categoria. Questo progetto di Comunità è uno dei quattro riconosciuti dalla regione Piemonte e ha ricevuto,

²⁹ La legge regionale piemontese n. 12/2018, stabilisce, fra l’altro, che:

Art.1.1. La Regione, ..., promuove l’istituzione di comunità energetiche, quali enti senza finalità di lucro, costituiti al fine di superare l’utilizzo del petrolio e dei suoi derivati,

Art. 2.1 Alle comunità energetiche, possono partecipare soggetti pubblici e privati. 2. Le comunità energetiche acquisiscono e mantengono la qualifica di soggetti produttori di energia se annualmente la quota dell’energia prodotta destinata all’autoconsumo da parte dei membri non è inferiore al 70 per cento del totale.

³⁰ L’allegato A del DGR dice fra l’altro: “Costituiscono requisiti minimi per la costituzione di una comunità energetica:

- il consumo annuo elettrico pari ad almeno 0,5 GWh desumibile dall’analisi di un periodo temporale rappresentativo (almeno gli ultimi due anni);
- almeno la metà della quota minima del 70% di energia prodotta destinata all’autoconsumo, inteso come bilancio energetico dei punti di connessione alla rete pubblica dovrà essere costituita da energia prodotta da fonti energetiche rinnovabili disponibili localmente;
- la presenza di una pluralità di soggetti produttori e consumatori di energia elettrica.

previa partecipazione a un bando competitivo, un finanziamento per coprire i costi di avvio pari a Euro 10.000.³¹

Ma vi è di più. Infatti, alla luce delle novità rappresentata dall'art. 42 bis della legge statale italiana n. 8/2020 che prevede comunità dell'energia rinnovabile di nuova costituzione comprendenti anche le amministrazioni comunali, si sta valutando la possibilità di includere queste comunità energetiche, laddove sussistano le condizioni per costituirle, come possibili soci della comunità maggiore proposta e costituita a norma della legge regionale.

6.3 La comunità energetica della Val di Susa

La valle di Susa è una zona alpina del Piemonte occidentale con 90.000 abitanti suddivisa in 31 Comuni. Anche in questo caso, il progetto Comunità energetica Valle di Susa, sulla base del testé ricordato bando della regione Piemonte, è risultato aggiudicatario, nel mese di gennaio 2020, del finanziamento di € 10.000, per facilitare la copertura delle spese per l'avvio delle proprie attività.

Il progetto di comunità dell'energia della Valle di Susa si caratterizza per il ricorso al background e alle attività del Progetto SCORE³² i cui partner sono il Politecnico di Torino, la cooperativa per la gestione forestale e del legname "La Foresta", il Consorzio Forestale, la società per la gestione per il patrimonio forestale di proprietà congiunta dei Comuni della Valle, e la cooperativa sociale AMICO.

La scopo istitutivo della REC della Valle di Susa risiede nella volontà di far confluire in maniera efficiente le numerose esperienze di cui i soggetti promotori sono portatori nella promozione dell'efficienza energetica, confidando che un'azione comune possa anche ridurre i costi gestionali.

In particolare, le amministrazioni pubbliche dell'area già da tempo si sono fatte portatrici di buone pratiche nel campo della sostenibilità, con particolare riguardo ai temi dell'efficientamento energetico e della produzione di energia elettrica da fonti rinnovabili. Il progetto mira a mappare e catalogare i dati necessari alla creazione di un inventario e alla definizione di un bilancio energetico che si riferisca all'intero territorio; in aggiunta, si intendono rendere disponibili, mettendo a sistema e a libero accesso, i riferimenti e i dati relativi alle iniziative commendevoli e di successo che siano espressione del territorio. Il fine ultimo del progetto nel suo insieme è quello di definire un modello organizzativo strutturato che possa amplificare e consolidare i risultati raggiunti, e rendere effettivamente sostenibi-

³¹ Ci si riferisce al bando "Codice A1904AD.D. 8 ottobre 2019, n. 547, Avviso pubblico per la raccolta di manifestazioni di interesse ad un contributo finanziario a sostegno della costituzione di comunità energetiche." Al termine della procedura, i progetti che sono stati finanziati sono stati quattro. L'importo massimo assegnato era pari a 10.000€.

³² Il progetto pilota SCORE – Supporting Consumer Co-Ownership in Renewable Energies (Supporto alla Co-Proprietà dei Consumatori nelle Energia Rinnovabile) si concentra sulla sostituzione degli impianti di riscaldamento condominiali esistenti alimentati a gasolio e petrolio con nuovi sistemi alimentati a biomassa sotto forma di trucioli di legno prodotti a livello locale. Il progetto pilota italiano prevede di aumentare le centrali a biomassa aggiungendo ogni anno 1,3 MWh per capacità installata di MW. Circa 2.200 famiglie trarranno beneficio dal progetto modificando la propria fonte di energia di riscaldamento da fossile a rinnovabile. SCORE è finanziato dalla Commissione Europea nell'ambito del programma Horizon 2020 per la ricerca e l'innovazione con l'accordo di sovvenzione n. 784960.

le sotto tutti i punti di vista il territorio interessato. Per fare ciò, l'intento di politica legislativa è quello di veicolare una transizione su larga scala verso fonti di energia rinnovabili, disponibili territorialmente e con un sistema moderno di controllo e gestione che possa rappresentare il vero valore aggiunto al modello in termini di efficienza.

Il progetto della Comunità Energetica della Valle Susa (CEVS) coinvolgerà la quasi totalità dei Comuni della valle, consentendo di massimizzare gli interventi di efficientamento energetico grazie a meccanismi condivisi di finanziamento. La prima fase sarà quella di coibentare gli edifici pubblici fino a che questi rientrino nei requisiti e valori richiesti per la classe NZEB (Nearly Zero Energy Building). In seguito verranno realizzate micro reti di teleriscaldamento alimentate da un impianto a biomassa locale e da filiere controllate, da 7 MW, e impianti solari termici per ulteriori 5 MWt in grado di produrre 15 GWh/a di energia. Grazie a questi impianti, la comunità energetica sarà in grado di coprire il 100% dei fabbisogni energetici termici degli edifici pubblici coibentati e di alcuni edifici privati limitrofi. L'operazione di coibentazione sarà riservata anche agli edifici residenziali alimentati a biomassa che verranno sostituiti con generatori più efficienti, prevedendo risparmi fino al 50%, oltre alla riduzione del 90% delle emissioni di PM10, e il risparmio di 21.000 ton l'anno di legna. A queste azioni si aggiungerà un sistema di *energy sharing* di impianti fotovoltaici pubblici - 2 MW di potenza - già realizzati su una discarica e su edifici pubblici, con energia destinata all'autoconsumo degli Enti e all'alimentazione di veicoli elettrici a cui si aggiungeranno ulteriori 4 MW grazie alla partecipazione cittadina.

6.4 Ostacoli per la partecipazione dei Comuni alla comunità dell'energia

La comunità del pinerolese, insieme ai progetti per la Valle di Susa, per le valli Maira e Grana, e per la Valle Po, come già accennato, è stata riconosciuta dalla Regione Piemonte come progetto da sostenere e monitorare nel quadro del programma "Promozione comunità energetiche".³³ I fattori che, però, rendono il cammino verso il concreto avvio di questa, come delle altre, comunità più lento del desiderato, derivano dalla carenza e parziale contraddittorietà della normativa, in particolare riguardo ai profili legati all'attività delle pubbliche amministrazioni. Per queste ultime, infatti, da un lato, sono state promulgate disposizioni di legge sia regionali che statali che prevedono la partecipazione alla comunità dell'energia, dall'altro lato, si rinviene allo stesso modo un apparato normativo in grado di consentire alla burocrazia di sollevare dubbi sulla liceità di iniziative che vedano la partecipazione in un unico soggetto di enti pubblici e privati.³⁴

Anacronistica, poi, dal punto di vista economico finanziario, l'esistenza di norme relative agli approvvigionamenti pubblici che rendono dubbia la possibilità per un Comune, al netto

³³ Con determinazione dirigenziale A16 89 del 4 marzo 2020 che si allega, è stata accolta la manifestazione di interesse presentata in data 6 dicembre 2019 a seguito dell'Avviso pubblico approvato con d.d. n. 547 dell'8 ottobre 2019.

³⁴ Si veda ad esempio il D.Lgs 19 agosto 2016, n. 175, con le modifiche introdotte dal Decreto Legislativo n. 100 del 16 giugno 2017, il quale non vieta ai Comuni di partecipare in società o enti consimili, incluse le cooperative; ma poiché la normativa nemmeno autorizza esplicitamente questa evenienza fornisce numerosi momenti di incertezza circa modalità e procedure da seguire per aderirvi, causando quindi una certa prudenza se non ritrosia da parte della burocrazia che deve autorizzare la partecipazione.

dello scambio in tempo reale, di avvalersi della comunità di cui eventualmente fa parte per soddisfare il proprio fabbisogno energetico³⁵; e ciò anche alla luce della sospensione, almeno fino al 31 dicembre 2019, della possibilità di svincolarsi dall'obbligo di rivolgersi a soggetti vincitori di una gara a scala nazionale o regionale, quando si possa provare una maggior convenienza di una soluzione diversa.³⁶

Un ulteriore criticità del combinato disposto della normativa in essere è quello di ignorare tendenzialmente la sostanza fisica dello scambio di energia elettrica, che, data una certa configurazione della rete, avviene comunque, a prescindere da autorizzazioni o riconoscimenti in sede amministrativa: e tale impostazione si palesa in aperto contrasto con la logica interna ad una comunità che non è quella di compravendere tra i soci ma quella di condividere i costi (in proporzione all'impegno di ciascuno) in vista di vantaggi comuni, lunghi, quindi, da una visione meramente commerciale.

7. Interconnessioni critiche all'interno della normativa italiana

Con le modificazioni apportate in sede di conversione al decreto-legge 30 dicembre 2019, n. 162, nel capo III, è aggiunto l'art. 42 bis rubricato "Autoconsumo da fonti rinnovabili" che sottolinea come "nelle more del completo recepimento della Direttiva (UE) 2018/2001 del Parlamento europeo e del Consiglio, dell'11 dicembre 2018, sulla promozione dell'uso dell'energia da fonti rinnovabili, in attuazione delle disposizioni degli articoli 21 e 22 della medesima direttiva, è consentito attivare l'autoconsumo collettivo da fonti rinnovabili ovvero realizzare comunità energetiche rinnovabili secondo le modalità e alle condizioni stabilite dal presente articolo". Nel secondo comma dello stesso articolo 42 bis si aggiunge che "i consumatori di energia elettrica possono associarsi per divenire autoconsumatori di energia rinnovabile che agiscono collettivamente ai sensi dell'articolo 21, paragrafo 4, della direttiva (UE) 2018/2001, ovvero possono realizzare comunità energetiche rinnovabili ai sensi dell'articolo 22 della medesima direttiva".

In altre parole, le condizioni per cui si consente l'associazione sono:

- a) nel caso di autoconsumatori di energia rinnovabile che agiscono collettivamente, i soggetti diversi dai nuclei familiari sono associati nel solo caso in cui la partecipazione alla comunità di energia rinnovabile non costituisce l'attività commerciale o professionale principale;
- b) nel caso di comunità energetiche, gli azionisti o membri sono persone fisiche, piccole e medie imprese, enti territoriali o autorità locali, comprese le amministrazioni comunali, e la partecipazione alla comunità di energia rinnovabile non può costituire l'attività commerciale e industriale principale;

³⁵ Si veda l'art. 1, comma 7, del d.l. n. 95/2012, convertito con modificazioni in legge n. 135/2012, come da ultimo modificato dall'art. 1, comma 494, legge n. 208/2015 (i.e. legge di Stabilità 2016).

³⁶ La parte rilevante della norma recita: "le amministrazioni pubbliche ..., relativamente alle seguenti categorie merceologiche: energia elettrica, gas, carburanti rete e carburanti extra-rete, combustibili per riscaldamento, telefonia fissa e telefonia mobile, sono tenute ad approvvigionarsi attraverso le convenzioni o gli accordi quadro messi a disposizione da Consip S.p.A. e dalle centrali di committenza regionali di riferimento ..., ovvero ad esperire proprie autonome procedure nel rispetto della normativa vigente, utilizzando i sistemi telematici di negoziazione sul mercato elettronico e sul sistema dinamico di acquisizione messi a disposizione dai soggetti sopra indicati".

- c) l'obiettivo principale dell'associazione è fornire benefici ambientali, economici o sociali a livello di comunità ai suoi azionisti o membri o alle aree locali in cui opera la comunità, piuttosto che profitti finanziari;
- d) la partecipazione alle comunità energetiche rinnovabili è aperta a tutti i consumatori coinvolti compresi quelli appartenenti a famiglie a basso reddito o vulnerabili.

Le entità giuridiche costituite per la realizzazione di comunità energetiche ed eventualmente di autoconsumatori che agiscono collettivamente devono rispettare alcune norme operative legate alla potenza e alla data dell'impianto.³⁷ Ai fini dell'incentivazione delle configurazioni di autoconsumo, gli impianti a fonti rinnovabili inseriti in tali configurazioni accedono al meccanismo tariffario di incentivazione.³⁸ Ad oggi tale incentivo, i cui momenti di dettaglio sono già stati individuati, non è ancora stato predisposto.³⁹

³⁷ Nel dettaglio, *verbatim*

a) i soggetti partecipanti producono energia destinata al proprio consumo con impianti alimentati da fonti rinnovabili di potenza complessiva non superiore a 200 kW, entrati in esercizio dopo la data di entrata in vigore della legge di conversione del presente decreto ed entro i sessanta giorni successivi alla data di entrata in vigore del provvedimento di recepimento della direttiva (UE) 2018/2001;

b) i soggetti partecipanti condividono l'energia prodotta utilizzando la rete di distribuzione esistente. L'energia condivisa è pari al minimo, in ciascun periodo orario, tra l'energia elettrica prodotta e immessa in rete dagli impianti a fonti rinnovabili e l'energia elettrica prelevata dall'insieme dei clienti finali associati;

c) l'energia è condivisa per l'autoconsumo istantaneo, che può avvenire anche attraverso sistemi di accumulo realizzati nel perimetro di cui alla lettera d) o presso gli edifici o condomini di cui alla lettera e);

d) nel caso di comunità energetiche rinnovabili, i punti di prelievo dei consumatori e i punti di immissione degli impianti di cui alla lettera a) sono ubicati su reti elettriche di bassa tensione sottese, alla data di creazione dell'associazione, alla medesima cabina di trasformazione media tensione/bassa tensione;

e) nel caso di autoconsumatori di energia rinnovabile che agiscono collettivamente, gli stessi si trovano nello stesso edificio o condominio.

I clienti finali associati in una delle configurazioni precedentemente indicate:

a) mantengono i loro diritti di cliente finale, compreso quello di scegliere il proprio venditore;

b) possono recedere in ogni momento dalla configurazione di autoconsumo, fermi restando eventuali corrispettivi concordati in caso di recesso anticipato per la compartecipazione agli investimenti sostenuti, che devono comunque risultare equi e proporzionati;

c) regolano i rapporti tramite un contratto di diritto privato che inoltre individua univocamente un soggetto delegato, responsabile del riparto dell'energia condivisa. I clienti finali partecipanti possono, inoltre, demandare a tale soggetto la gestione delle partite di pagamento e di incasso verso i venditori e il Gestore dei servizi energetici (GSE) Spa.

³⁸ Non è consentito l'accesso agli incentivi di cui al decreto del Ministro dello sviluppo economico 4 luglio 2019, pubblicato nella Gazzetta Ufficiale n. 186 del 9 agosto 2019, né al meccanismo dello scambio sul posto. Resta ferma la fruizione delle detrazioni fiscali previste dall'articolo 16-bis, comma 1, lettera h), del testo unico delle imposte sui redditi, di cui al decreto del Presidente della Repubblica 22 dicembre 1986, n. 917.

³⁹ g. Entro sessanta giorni dalla data di entrata in vigore della legge di conversione del presente decreto, con decreto del Ministro dello sviluppo economico è individuata una tariffa incentivante per la remunerazione degli impianti a fonti rinnovabili inseriti nelle configurazioni sperimentali di cui al comma 2, sulla base dei seguenti criteri:

a) la tariffa incentivante è erogata dal GSE Spa ed è volta a premiare l'autoconsumo istantaneo e l'utilizzo di sistemi di accumulo;

b) il meccanismo è realizzato tenendo conto dei principi di semplificazione e di facilità di accesso e prevede un sistema di reportistica e di monitoraggio dei flussi economici ed energetici a cura del GSE Spa, allo scopo di acquisire elementi utili per la riforma generale del meccanismo dello scambio sul posto, da operare nell'ambito del recepimento della direttiva (UE) 2018/2001;

c) la tariffa incentivante è erogata per un periodo massimo di fruizione ed è modulata fra le diverse configurazioni incentivabili per garantire la redditività degli investimenti, tenuto conto di quanto disposto dal comma 6;

d) il meccanismo è realizzato tenendo conto dell'equilibrio complessivo degli oneri in bolletta e della necessità di non incrementare i costi tendenziali rispetto a quelli dei meccanismi vigenti;

e) è previsto un unico conguaglio, composto dalla restituzione delle componenti di cui al comma 8, lettera b), compresa la quota di energia condivisa, e dalla tariffa incentivante di cui al presente comma.

Esiste però un conflitto del sistema di incentivi tra comunità esistenti (cioè con impianti già in funzione) che secondo la normativa del art. 42 *bis* non si qualificano come REC, bensì come CEC, e che sono di fatto disincentivate, e quelli dedicati alle comunità che si costituiscono dopo il primo marzo 2020. In pratica, una nuova comunità energetica che non consegua la qualificazione di REC perde i diversi incentivi previsti nel tempo per i suoi soci individuali, in particolare per gli impianti fotovoltaici (soprattutto in forma di scambio sul posto), non avendo accesso ai nuovi incentivi collettivi previsti per le REC. Se impostato su di un giudizio a lungo termini, quindi, difettano i crismi di certezza e stabilità indispensabili per valutare con precisione i ritorni a livello economico e finanziario di una eventuale partecipazione.

8. Empowerment tramite “Eco-Bonus 110%”?

Con il recente “Decreto Rilancio” dal 15 maggio 2020, è stata adottato il cosiddetto “Eco-Bonus 110%”, per rispondere alle esigenze delle famiglie a basso reddito ed eliminare alcune delle problematiche orizzontali create dal Covid-19. Questa agevolazione sarà valida per i lavori svolti dal 1° luglio 2020 al 31 dicembre 2021.

L'erogazione del bonus è subordinata al fatto che l'intervento garantisca il miglioramento di almeno due classi energetiche (o la promozione in classe A4), certificato in base all'Attestato di Prestazione Energetica (Ape), rilasciato da un tecnico abilitato. In attesa dei decreti attuativi, lo strumento per facilitare questi investimenti è un cosiddetto “*credito d'imposta*” (lo Stato italiano rfinanzia il programma rinunciando a parte delle entrate fiscali) e prevede tre fasi:

- (i) le imprese dell'economia verde (installatori, ingegneri di impianti, ESCO, ecc.) forniscono il servizio a una singola famiglia e fatturano il prezzo dell'installazione e relativo ai servizi con uno sconto del 100% sul costo totale (i cittadini quindi non hanno bisogno di liquidità ma ricevono i benefici semplicemente contro la fattura, misura che è cruciale per l'inclusione delle famiglie a basso reddito);
- (ii) l'impresa di fatturazione a sua volta riceve il costo dell'operazione, più il 10% (quota erogata come compenso della ricezione del pagamento differito nonché come premio per l'onere amministrativo legato all'esecuzione delle singole transazioni), in cinque rate annuali dall'istituto finanziario incaricato dell'esecuzione del programma (il credito d'imposta è cedibile);
- (iii) l'ente finanziario riceve i fondi corrispondenti dal programma statale previsto che equilibra periodicamente i suoi pagamenti.

In una variante del regime la famiglia finanzia l'investimento stesso e riceve gli sconti fiscali quinquennali corrispondenti al “bonus del 110%” (incluso quindi il 10% aggiuntivo) direttamente dal programma statale. Tuttavia, in questo caso, i lavori sono pagati direttamente da colui che commissiona i lavori; l'opportunità quindi è destinata a gruppi sociali che dispongono di risparmi o accesso al credito di capitale.⁴⁰

⁴⁰ Il valore stesso dall'impianto non può essere conferito a una comunità energetica ma deve rimanere in proprietà del beneficiario e inoltre, nel caso di un impianto fotovoltaico realizzato usufruendo del superbonus, la produzione non autoconsumata dal titolare dell'impianto deve essere ceduta al GSE (Gestore dei Servizi Energetici) e non ad altri. La contraddizione con la previsione di un incentivo alla produzione di cui accennato nel testo è evidente; come evidente appare l'inefficienza e la contraddizione con lo

A livello sistematico, posta comunque l'innegabile bontà dell'iniziativa, per ora le disposizioni qui esaminate denunciano uno scarso grado di coordinamento. In particolare, non è chiaro se e in che modo, indipendentemente dagli incentivi individuali, la capacità di produzione di impianti realizzati grazie al superbonus possa essere utilizzata per creare o entrare a far parte di una comunità energetica.⁴¹

In tal modo, si estende la possibilità di usufruire dell'agevolazione anche a favore di chi, senza la possibilità della cessione del credito, per pianificare i lavori dovrebbe disporre delle somme per finanziare l'impresa o, in alternativa, ricorrere ai prestiti chirografari ai mutui ipotecari a seconda dell'importo necessario.

La norma prevede la possibilità di optare tra lo "sconto in fattura", di importo massimo pari o inferiore al costo delle opere da parte del fornitore delle opere (che a sua volta potrà recuperare in cinque anni come credito fiscale le somme scontate, con un premio del 10% oppure come "cessione integrale del credito di imposta", in base alla quale, una volta effettuata la cessione, il contribuente sarà libero da incombenze verso il Fisco.

La cessione si applica ai seguenti interventi agevolati fiscalmente: super ecobonus (credito pari al 110% in cinque anni); eco bonus (fino al 75% in dieci anni); sisma bonus (110% in cinque anni), bonus facciate (90% in 10 anni) e bonus ristrutturazione (50% in dieci anni).

Oltre a questi problemi sistemici rimane ad esempio la differenza tra interventi trainanti e trainati, questione che però esula dallo scopo di questo articolo.⁴²

spirito della regolamentazione che ambisce a creare una forte componente di autonomia energetica per i partecipanti alla rete. Una soluzione che prevedesse scambi tra gli utenti, organizzazioni di consumo o accumulo, o quote consumo netmeterizzate potrebbe essere facilmente invocata e seguita.

⁴¹ Come indicato nella Circolare dell'8 agosto 2020, n. 24 dell'Agenzia delle entrate, "il Superbonus si applica anche alle «Comunità energetiche rinnovabili» costituite «in forma di enti non commerciali o di condomini che aderiscono alle configurazioni» di cui all'articolo 42-bis del decreto-legge 30 dicembre 2019, n. 162, convertito con modificazione dalla legge 28 febbraio 2020, n.8, limitatamente, tuttavia, alle spese sostenute per gli impianti a fonte rinnovabile gestiti dalle predette comunità energetiche. Al riguardo, si osserva che, in base alla disposizione contenuta nel comma 16-bis dell'articolo 119, per le sole Comunità energetiche rinnovabili costituite in forma di enti non commerciali o di condomini in accordo alla richiamata normativa di settore, l'esercizio di un impianto fotovoltaico di potenza fino a 200 kW, non costituisce svolgimento di attività commerciale abituale. Per tali fattispecie, il successivo il comma 16-ter, nell'estendere il Superbonus agli impianti realizzati nell'ambito delle predette comunità energetiche, regola anche la modalità di applicazione della relativa detrazione stabilendo che il Superbonus si applica sul costo dell'impianto fino alla potenza di 20 kW e per la quota riferita alla eccedenza (e, comunque, fino a 200 kW) spetta la detrazione pari al 50 per cento delle spese di cui all'art. 16-bis, lett. h), del TUIR, e fino a un ammontare complessivo di spesa non superiore a euro 96.000 riferito all'intero impianto. Per l'individuazione dei limiti e le modalità relativi all'utilizzo e alla valorizzazione dell'energia prodotta da impianti incentivati ai sensi del presente comma occorre fare riferimento ad apposito decreto che verrà emanato dal Ministero dello sviluppo economico".

⁴² Gli interventi cardine per accedere alla super aliquota sono (i) l'isolamento termico, (ii) la sostituzione di impianti di riscaldamento nei condomini e, caso distinto, (iii) la sostituzione di impianti di riscaldamento in edifici monofamiliari. Tramite queste azioni abilitanti per accedere al superbonus estendono l'incentivo anche ad altre soluzioni, i.e. l'installazione di impianti fotovoltaici, sistemi di accumulo combinati e impianti di microgenerazione (solo per indicare i più recentemente introdotti). Specificatamente, l'accesso al Superbonus è incompatibile con qualsiasi altro strumento di incentivazione (anche se il decreto del MiSE che definisca il coordinamento circa entità e limiti relativi all'incentivazione dell'energia autoconsumata dalla comunità energetica non è ancora stato emanato). Il GSE è l'ente individuato dalla legge per erogare le tariffe incentivanti previste per l'energia elettrica prodotta dalle comunità energetiche rinnovabili; al momento, il GSE non si è pronunciato a riguardo. Si attende anche l'intervento dell'Agenzia delle Entrate, che dovrà chiarire le modalità per richiedere il visto di conformità, necessario per certificare il diritto alla detrazione nei casi di cessione del credito o sconto in fattura. Stante la scadenza per l'uso del Superbonus (31 dicembre 2021), tali interventi appaiono sempre più urgenti.

9. Conclusioni e prospettiva

L'istituto giuridico e l'idea stessa di Comunità energetica è senza dubbio efficiente, attraente e risponde a quelle che sono le richieste euro/globali.

Le organizzazioni collettive la cui principale finalità sia la produzione e vendita di elettricità ai propri associati esistevano in Italia già nel passato; ma la loro presenza geografica non è mai stata omogenea, per effetto di fattori economici (le differenze di reddito *pro capite*) e politico-culturali (il ruolo delle cooperative). Ciò nonostante, l'Italia vantava una certa tradizione nelle aree settentrionali.

La possibilità di mettere in atto una serie di misure che abbiano un impatto positivo sull'ambiente e sulla salute degli individui rappresenta una felice opportunità la quale reca anche ricadute efficienti sotto il profilo delle prospettive occupazionali, consentendo al contempo di fornire una difesa dei redditi delle fasce più deboli della popolazione, anche perché la *Green economy* è vista come uno dei settori che più di altri attende una crescita di occupazione e la capacità di assorbire gli esuberanti post COVID.

Tale alto obiettivo, però, richiede una presenza costante del formante legislativo che opera come propulsore del fenomeno; e ad oggi, purtroppo, rimangono ancora necessari una serie di correttivi, da prendere in tempi rapidi, affinché non siano depotenziati gli effetti del decreto rilancio: ciò sarebbe ulteriormente utile alla luce della necessaria prossima obbligatoria attuazione della RED II e delle comunità energetiche che promuove, entro il giugno 2021.

In dettaglio, oltre ai problemi che derivano dall'incoerenza tra le norme esistenti e a quelli che riguardano il recepimento della RED II esistono problemi per la partecipazione dei Comuni alle REC che possono ostacolare la stessa nascita delle REC. In particolare, la questione se i Comuni possano o non possano poi ricorrere alla REC per l'approvvigionamento energetico è incerta a causa di dubbi interpretativi che riguardano un potenziale conflitto col Codice degli appalti.⁴³

Tale ultima censura relativa al problema dell'approvvigionamento, in realtà, a norma dell'art. 42 bis della legge 8/2020, potrebbe essere superata ricorrendo a una interpretazione teleologica e conservativa, in quanto gli incentivi per questo tipo di comunità verrebbero attribuiti esclusivamente per la quota di energia scambiata in tempo reale; mentre per il resto la norma lascia i soci della comunità liberi nella scelta degli operatori a cui rivolgersi per l'acquisto o la cessione dell'energia non scambiata; questo consentirebbe ai Comuni di procedere, per la quota non soggetta allo scambio con gli altri soci, secondo le procedure di approvvigionamento cui sono vincolati.

⁴³ Art. 1, comma 7, del d.l. n. 95/2012, convertito con modificazioni in legge n. 135/2012, come da ultimo modificato dall'art. 1, comma 494, legge n. 208/2015.

In ogni caso, l'economicità dell'operazione rimane fondamentale sia per consentire ai *prosumer* di partecipare sia per incentivare il coinvolgimento di soggetti terzi come le ESCO, che nella fase iniziale almeno rappresentano fonti di esperienza e di sostegno economico per l'instaurarsi e la diffusione del modello.

Ancor di più, forse, possono essere fondamentali gli sviluppi e gli apporti che possono derivare da sistemi operativi e di supporto tecnologico che portano efficienza e nuove opportunità di politica industriale e occupazionale. Su tutti, forse, i sistemi di *smart grid*, *net metering* e *blockchain*.

E se, da un lato, per quanto riguarda quelle che saranno ulteriori problematiche legate alla professionalità e formazione degli operatori coinvolti nelle RE come addetti, la responsabilità civile della RE e quella dei singoli *prosumer*, i limiti che la privacy porrà nella comunicazione dei dati, la sicurezza degli impianti e i calcoli degli incentivi si potrà aspettare un secondo momento, nonché l'opera di *gap filler* della giurisprudenza, dall'altro lato, i profili immediatamente attuativi sono la massima espressione del formante legislativo.

Inevitabilmente, ciò richiede un immediato e improcrastinabile intervento chiarificatore da parte del legislatore sia per quanto riguarda la partecipazione degli enti pubblici sia per il regime degli incentivi. I tempi però sono stretti; infatti, l'art. 42bis (e tutta la 8/2020) è una normativa ponte che attende il recepimento della RED II, la cui adozione è programmata per il prossimo giugno 2021; inoltre, una situazione normativa poco chiara con antinomie irrisolte non solo ostacola la fondazione di nuove comunità energetiche ma rende incerto anche il funzionamento di quelle già esistenti e gli effetti potenzialmente positivi delle RE.

INTERVENTI

LE SOCIEDADES LABORALES (SL) E IL RUOLO DEI LAVORATORI DURANTE LA CRISI PANDEMICA. UN CASO DI STUDIO ^(*)

(*) N.d.R.: Il presente contributo è stato sottoposto, in forma anonima, a valutazione secondo una procedura di blindpeer review.

Sommario: 1. Introduzione – 2. Origini ed evoluzione delle *Sociedades Laborales* – 3. La partecipazione dei lavoratori alle SL. Concetto e modalità – 4. Il contributo delle società partecipate dai lavoratori in tempo di Covid – 19 – 5. Conclusioni.

di **Federica De Robertis**

Abstract

*Questo articolo ha lo scopo di analizzare l'istituto tipico del sistema giuridico spagnolo delle *Sociedades Laborales* e di mostrare come questo possa essere preso a modello come potenziale veicolo per rispondere alle catastrofiche conseguenze dovute alla crisi pandemica in corso e, di conseguenza, trapiantato anche in altri contesti giuridici, ad esempio in Italia.*

Parole chiave:

Partecipazione dei lavoratori all'impresa, diritto comparato, trapianti giuridici, Covid-19, Ammortizzatori sociali

1. Introduzione

La pandemia di Covid-19 si è rapidamente diffusa su scala globale e ha stravolto in maniera incisiva paradigmi socio-economici consolidati, la scansione delle abitudini e, in senso lato, gli schemi tradizionali del rapporto lavorativo.

I cambiamenti hanno riguardato i più svariati settori, con conseguente necessità di un adattamento normativo¹.

Inevitabilmente, anche la Spagna ne ha risentito e ha dovuto affrontare drammatiche criticità².

A partire dal primo caso accertato di influenza SARS 2, Covid-19, registrato il 31 gennaio 2020, i numeri sono vertiginosamente saliti, superando i 400.000 casi e i 28.000 morti³.

La Spagna ha reagito, sulla falsariga della quasi totalità degli Stati, con misure emergenziali e si è dimostrata pronta a ridisegnare la propria organizzazione urbana, nonché a ga-

¹ V. Trstenjak, *The Corona Crisis and Fundamental Rights from the Point of View of Eu Law*, Comparative Covid Law, <https://www.comparativecovidlaw.it>, la quale, nella propria analisi, approfondisce il rapporto fra diritti fondamentali a livello europeo e la necessità di interventi normativi volti a contenere la diffusione del contagio, laddove precisa che: "[i]n 2020, the world was surprised by the so-called Corona crisis, which has adverse effects in several areas. Although initially it appeared only as a major public health emergency, it turned into a crisis of solidarity, economic and also legal crisis. When we talk about the latter, we are thinking mainly of the problems related to human rights at this time and their possible restrictions. The Corona crisis also highlighted some other problems in the EU, in particular the issue of solidarity and the effectiveness of adoption of legal acts and decision-making. The issue of fundamental rights violations was often raised".

² Sui principali interventi normativi posti in essere dal governo spagnolo, si veda: J. García Murcia, I. Rodríguez Cardo, D. Álvarez Alonso, *Covid-19 and Labour Law Measures in Spain: Emergency Rules to deal with a Health, Economic and Employment Crisis*, Italian Labour Law e-Journal, 1, 2020.

³ Si veda: <https://es.statista.com/estadisticas/1100641/regiones-afectadas-por-el-covid-19-segun-los-casos-confirmados-espana/>.

rantire misure di supporto e accompagnamento e financo assistenziali al fine di scongiurare irreversibili conseguenze⁴.

Invero, la prima misura adottata dal governo spagnolo è stata tesa a limitare la circolazione dei cittadini, abbracciando le politiche di cosiddetto *lockdown*.

In sostanza, tutta la popolazione, ivi compresa la parte produttiva della stessa, ha avuto l'obbligo di restare confinata entro le proprie abitazioni, fatta eccezione per alcune categorie di lavoratori, quali, ad esempio, il personale medico e quello dei trasporti e coloro che fossero stati occupati in settori fondamentali dell'economia⁵.

Al riguardo, al fine di garantire la continuità del rapporto lavorativo e preservare, così, la propria occupazione, la soluzione più naturale, fin da subito, è stata la conversione della compagine lavorativa, ove possibile, alle modalità di cosiddetto *smart working*. Quindi, l'utilizzo avanzato delle tecnologie ha fatto sì che la prestazione lavorativa potesse essere adempiuta anche al di fuori della struttura aziendale, determinando un cambiamento nelle abitudini e nei ritmi lavorativi, volto a divenire un nuovo *trend* da considerare o calibrare anche in futuro.

A tal proposito, il governo spagnolo con il *Real Decreto - Ley 8/2020* del 17 marzo *de medidas urgentes extraordinarias para hacer frente al impacto económico y social del COVID-19*⁶ ha introdotto delle misure *ad hoc* per regolamentare il cosiddetto "*teletrabajo*" o "*trabajo a distancia*", cercando in tal modo di bilanciare i contrapposti interessi ovvero, da un lato, garantire l'attività di impresa durante una situazione di emergenza sanitaria e, dall'altro lato, tutelare la salute dei cittadini⁷.

Tuttavia, come era ampiamente prevedibile, all'emergenza sanitaria è seguita una profonda crisi economica alla quale i governi han dovuto (*rectius*, stanno cercando di) far fronte attuando provvedimenti volti a stimolare l'economia, o a salvaguardarne ciò che è rimasto, ma anche, in parallelo, facilitare l'accesso a misure cuscinetto per garantire agli strati più

⁴ Riguardo la *crisis management* e conseguenziale ridisegno urbano si veda: A. Borroni, *I modelli di crisis management e governance alla prova del Covid-19*, <https://www.iccitalia.org/i-modelli-di-crisis-management-e-governance-alla-prova-del-covid-19/>, 2020. L'autore sottolinea come: "[i]l nuovo impianto giuslavoristico richiede ineludibilmente una radicale revisione dei protocolli di formazione e gestione della pandemia – da svolgersi anche in questo caso da remoto – su temi come la (i) gestione dell'emergenza emotiva e operativa, (ii) il ritorno radicato presso la propria abitazione anche per lo svolgimento dell'attività lavorativa e (iii) la ricalibratura delle riunioni da remoto, l'impostazione del lavoro a obiettivi e la Cybersecurity. Certo, perché ciò avvenga, l'impostazione di chi intende il risk management come un inutile fardello anziché un meccanismo – da tempo diffuso nelle economie più avanzate – volto a salvaguardare la sicurezza e il valore e il prestigio dell'impresa, dovrebbe richiamare alla memoria i precedenti crolli economici legati al terrorismo, alla bolla dei derivati o delle ".com corporations", oltre all'odierna pandemia".

⁵ Per un approfondimento, si veda, R. Gómez Gordillo, *COVID-19 and Labour Law: Spain*, Italian Labour Law e-Journal Special Issue 1, Vol. 13, 2020, dove è possibile trovare un'interessante ricostruzione delle misure adottate per proteggere i lavoratori subordinati, le società e i lavoratori autoimpiegati. Per far fronte alla significativa crescita nel tasso di disoccupazione, l'autore riporta gli speciali benefici di disoccupazione adottati dal governo spagnolo.

⁶ Per una lettura completa del testo normativo, si veda: <https://www.boe.es/eli/es/rd/2020/03/17/8/con>, a cura della Agencia Estatal Boletín Oficial del Estado del Ministerio de la Presidencia, relaciones con las Cortes y memoria democrática.

⁷ Sul lavoro a distanza quale misura di urgenza posta in essere per le imprese, si veda, M. López Balaguer, *El trabajo a distancia como medida preferente a aplicar en las empresas frente a crisis del Covid-19*, in *Acuñidad Jurídica Iberoamericana* n. 12, 2020, pp. 668-677.

disagiati della popolazione e a alle fasce di lavoratori più deboli ed esposte alla crisi un accesso ad ammortizzatori sociali di varia configurazione⁸.

Lavoratori e imprese si sono prodotte in un confronto – più o meno condiviso – che ha risentito della sospensione del normale esercizio delle attività. La ricerca di un'ulteriore forma di flessibilità nella dazione della prestazione, nella retribuzione e nel ricorso a strumenti di sostegno del reddito ha rappresentato un'occasione per far fronte comune all'odierna crisi⁹.

Il sistema giuridico spagnolo, in tale contesto, ha avuto il vantaggio competitivo di poter ricorrere a una tipologia societaria già esistente, una vera e propria sottocategoria in realtà, che, con minimi emendamenti, ha potuto venire in soccorso del governo: *Sociedades Laborales* (SL, letteralmente, società di lavoratori), società di capitali che sono soggette a una legislazione specifica per i tratti caratterizzanti e che soggiacciono per quanto non previsto alla legislazione commerciale generale.

Tale forma societaria ha il pregio di poter essere impiegata per canalizzare le risorse e le energie per un tentativo di ripresa che coinvolga anche i lavoratori che abbiano subito la perdita della propria occupazione e che vantino crediti ancora non riscossi (evenienza piuttosto frequente in questi mesi) o che possano aver accesso ad aiuti pubblici per sostenere le perdite retributive, di salario o di introiti, se si trattasse di lavoratori autonomi¹⁰.

Questi ultimi han potuto avvantaggiarsi di linee di credito preferenziali fino a euro 1.500.000,00 e forme di sostegno fino a euro 900,00 per il pagamento dei canoni di affitto. Inoltre, dal 1 luglio 2020 sono entrate in vigore ulteriori norme nel *Real Decreto Ley 24/2020 de medidas sociales de reactivación del empleo y protección del trabajo autónomo y de competitividad del sector industrial*¹¹ in base alle quali i lavoratori autonomi vengono esonerati dal pagamento delle contributi rispettivamente per il mese di luglio per il 100%, per il mese di agosto per il 50%, per il mese di settembre per il 25%. Viene, altresì, stabilita una “*Prestación extraordinaria de cese de actividad y trabajo por cuenta propia (POECATA)*” rivolta ai lavoratori autonomi costretti alla porre termine alle proprie attività. Ciò e nell'ipotesi in cui durante il primo trimestre del 2020 a causa della emergenza pandemica costoro abbiano subito una diminuzione del proprio fatturato del 75% rispetto allo stesso periodo dell'anno 2019 e il rendimento del primo trimestre 2020 comunque non abbia superato la soglia di 5.818,75 euro. In questo caso, gli autonomi hanno il diritto di usufruire di un sussidio pari al 70 per cento della base contributiva¹².

⁸ Sulla risposta dell'UE in merito all'emergenza pandemica e sulle misure previste per gli Stati membri, si consulti <https://eur-lex.europa.eu/content/news/Covid19.html>.

⁹ si veda E.E. Taléns Visconti, *La prevención del riesgo laborales ante la crisis sanitaria del Covid-19: principales medidas y responsabilidades*, in *Actualidad Jurídica Iberoamericana*, n.12 bis, 2020, pp. 656-657.

¹⁰ Sulla emergenza pandemica e l'intervento del sistema di *Seguridad Social* in Spagna, si confronti, D. Peréz Del Prado, *Breves Apuntes en materia de Desempleo y Cese de Actividad ante Crisis del Coronavirus*, in *Actualidad Jurídica Iberoamericana*, n. 12 bis, 2020, pp. 754-769. L'autore si propone di indicare le misure a protezione “*por desempleo*”, analizzando i decreti all'uopo emanati, ovvero il Real Decreto 8-11/2020 poste a sostegno dei lavoratori.

¹¹ Per la consultazione del testo normativo, si confronti: <https://www.boe.es/eli/es/rdl/2020/06/26/24/con>, a cura della Agencia Estatal Boletín Oficial del Estado del Ministerio de la Presidencia, relaciones con las Cortes y memoria democrática.

¹² Si confronti l'articolo 9, comma 1, del Real Decreto- Ley 24/2020.

Per coerenza organica, i medesimi sussidi sono previsti anche per i cosiddetti “*trabajadores de temporada*”¹³.

La duttilità, più specificatamente, del modello societario tipico dell’ordinamento giuridico spagnolo delle SL si giova di tratti caratteristici propri che permettono di reagire ai cicli di crisi economica e decrescita occupazionale, in maniera snella ed efficace.

Quindi, poiché non esistono limitazioni eziologiche alle agevolazioni di cui andremo a discorrere nelle pagine che seguono, tale tipologia societaria ben può essere adoperata per rispondere all’emergenza odierna, che si è sanitaria ma anche, come già anticipato, economica.

L’obiettivo del presente scritto, quindi, è quello di dettagliare i profili di questa tipologia societaria, e sottolineare gli elementi costitutivi che agevolino in maniera efficiente, sistematizzata e sistemica la risposta del governo centrale ispanico coerentemente e vagliare, infine, se tale istituto possa fornire la base per un trapianto giuridico in altri ordinamenti, primo tra tutti quello italiano.

2. Origini e evoluzione delle *Sociedades Laborales*

Le origini di questo particolare modello di società risalgono alla fine degli anni settanta, come metodo di autoimpiego in forma collettiva da parte dei lavoratori.

Esso trova il proprio fondamento nell’articolo 129 della Costituzione spagnola, laddove si statuisce il riconoscimento e la volontà di promuovere forme differenti di partecipazione all’attività di impresa e l’adozione di misure che facilitino l’accesso per i lavoratori alla proprietà dei mezzi di produzione¹⁴, sulla falsariga del dettato costituzionale comune ad altri ordinamenti. A tal riguardo è doveroso un richiamo sistemico alla Costituzione italiana, la quale riconosce espressamente all’articolo 46 il “diritto dei lavoratori a collaborare, nei modi e nei limiti stabiliti dalle leggi, alla gestione delle aziende”¹⁵. Detto disposto unitamente alla funzione sociale attribuita alla cooperazione di cui all’articolo 45 della Carta italiana rappresentano la base di omogeneità costituzionale per rendere plausibile e non ostacolare un trapianto normativo del modello di società dei lavoratori, sulla scorta del fruttuoso esempio spagnolo¹⁶.

¹³ Il Real Decreto Ley 24/2020 all’art. 10 si riferisce ai “*trabajadores de temporada*” individuando il presupposto soggettivo per potere accedere ai sussidi previsti dal governo: “1. A los efectos de este precepto se consideran *trabajadores de temporada* aquellos *trabajadores autónomos* cuyo único trabajo a lo largo de los últimos dos años se hubiera desarrollado en el Régimen Especial de *Trabajadores Autónomos* o en el Régimen Especial de *Trabajadores del Mar* durante los meses de marzo a octubre y hayan permanecido en alta en los citados regímenes como *trabajadores autónomos* durante al menos cinco meses al año durante ese periodo [...]”.

¹⁴ L’articolo 129 della Costituzione spagnola programmaticamente statuisce che la legge stabilirà le forme di partecipazione degli interessati alla Previdenza Sociale e l’attività degli organismi pubblici la cui funzione interessi direttamente la qualità di vita o il benessere generale; inoltre, i pubblici poteri cercheranno di promuovere nella maniera più efficace le diverse forme di partecipazione nell’impresa e aiuteranno, con una legislazione adeguata, le società cooperative. Similmente verranno stabilite le modalità per agevolare l’accesso dei lavoratori alla proprietà dei mezzi di produzione.

¹⁵ Cfr. artt. 46 della Costituzione italiana.

¹⁶ Sul partecipazionismo nell’ordinamento giuridico italiano, inteso come coinvolgimento dei lavoratori alla redditività del capitale e alla produttività della forza lavoro, si trova rispondenza all’interno della Carta costituzionale agli articoli 46 circa il diritto alla collaborazione e 47 in ordine all’accesso del risparmio popolare all’investimento azionario dei grossi gruppi produttivi. Per un compiuto approfondimento, si rimanda A. Borroni, *La partecipazione finanziaria dei lavoratori all’impresa e l’ESOP: un approccio di diritto comparato*, in A. Borroni (ed.) *La partecipazione finanziaria dei lavoratori all’impresa: uno sguardo d’insieme*, 2017, 66 e ss.

La SL, benché abbia sempre goduto di un certo interesse del legislatore e ad oggi abbia attraversato tre profondi interventi di riforma, ha avuto un'origine spontanea¹⁷.

Infatti, già nel 1963, come reazione all'incertezza economica che la Spagna visse a seguito dello shock petrolifero e a causa dell'instabilità della transizione tra franchismo e post-franchismo, i dipendenti della SALTUV (*Sociedad Anónima Laboral de los Transportes Urbanos de Valencia*), diedero vita a una forma di autogoverno¹⁸.

Inoltre, allorché, negli anni Settanta, la crisi deflagrò, i dipendenti furono davanti a un bivio: perdere il posto di lavoro ovvero provare ad acquisire la proprietà delle imprese per continuare a sfruttare la propria professionalità. Di fronte a tali necessità, la volontà e l'intraprendenza dei lavoratori spagnoli fu subito manifesta e, in pochi anni, gli schemi partecipativi iniziarono a diffondersi rendendo sempre più frequenti esperimenti di questo genere in tutte le aree del Paese¹⁹.

Tuttavia, bisognerà attendere la metà degli anni Ottanta (precisamente, il 24 aprile 1986) per vedere approvata dal Parlamento spagnolo una legge che riconosca e regolamenti l'istituto in esame²⁰.

Orbene, in tale atto normativo veniva definita *Sociedad Laboral* quella in cui almeno il 51% del capitale sociale fosse detenuto da lavoratori che svolgessero servizi remunerati (a tempo pieno e con un contratto di lavoro permanente) all'interno dell'azienda²¹.

Si stabilivano, altresì, dei limiti quantitativi alla detenzione del capitale da parte dei soci. Con tali requisiti, la *Sociedad Laboral* si poneva come una Società "in forma ma non in spirito"²² poiché sebbene utilizzasse forme giuridiche convenzionali (SRL o SA rispettivamente *sociedad de responsabilidad limitada* o *sociedad anónimas*), si distanziava da esse in relazione agli obiettivi²³.

Sull'argomento, si confrontino anche: P. Schlesinger, *L'azionariato dei dipendenti*, in *Rivista di diritto civile*, 2001, I, p. 187, e T. Treu, *La partecipazione dei lavoratori alla economia delle imprese*, in *Giurisprudenza Commerciale*, 1988, I, p. 786.

¹⁷ Le origini di questa peculiare società le si riconducono alle politiche poste in essere nei primi anni Sessanta dove venivano stanziati Fondi (*Fondos Nacionales para la Aplicación Social del Impuesto y del Ahorro e Fondo Nacional de Protección del Trabajo*) per promuovere, mediante prestiti agevolati o sovvenzioni, l'accesso dei lavoratori alla proprietà degli strumenti di produzione di quelle aziende corrispondenti ai requisiti previsti dal governo. In una fase iniziale (1961-1963) questi aiuti erano destinati soltanto per determinati tipi di cooperative. Sul finire del 1963 si fa ricondurre la nascita del primo caso pratico di questa società, quale è la *Sociedad Anonima Laboral de los Transportes Urbanos de Valencia* SALTUV.

¹⁸ Sul punto, F. Vincent Chulià, "La sociedad laboral que puede adoptar la forma de S.A. (S.A.L.) o de sociedad limitada (S.L.L.) tiene su precedente en la política de concesión de beneficios crediticios y fiscales para la constitución de sociedades por los trabajadores en los años sesenta, fruto de la inserción de una política neoliberal de ascendente germánico en el franquismo. Sobre todo hay que destacar un caso peculiar, el de la Sociedad Anónima Laboral de Transportes Urbanos de Valencia (SALTUV), en que una Fundación Laboral (FULTUV) poseía la mayoría del capital y facilitaba que todo trabajador tuviera dos acciones. Este modelo no ha sido seguido después" in *Introducción al Derecho Mercantil*, 14^a ed., 2001, p. 548 - 549.

¹⁹ Si rimanda: G. Lejarriaga, S. Martín, *La sociedad laboral: una forma de hacer empresa con historia*, in G. Lejarriaga, S. Martín (a cura di), *40 años de historia de las Empresas de Participación*, Verbum, Madrid, 2013, pp. 305-323.

²⁰ R. Calvo Ortega, *Sociedades Laborales*, Cuadernos Civitas, Madrid, 2013.

²¹ Per una lettura completa del testo normativo della Ley 15/1986 de Sociedades Anonimas Laborales, si veda: <https://www.boe.es/eli/es/l/1986/04/25/15> a cura della Agencia Estatal Boletín Oficial del Estado del Ministerio de la Presidencia, relaciones con las Cortes y memoria democrática.

²² cfr. A. Borroni, *Prefazione* in A. Borroni, *La Partecipazione Finanziaria dei Lavoratori all'Impresa: uno sguardo di insieme*, Tricase, 2017, pp. 9-13.

²³ In Italia, con la legge Marcora, il fenomeno venne regolato in anticipo ma limitandolo al soccorso delle imprese in crisi, dove i lavoratori in cassa integrazione rilevano l'impresa in crisi tramite la loro costituzione in cooperativa e senza ricorso al credito banca-

In realtà, lo scopo ultimo non era il perseguimento esclusivo del profitto bensì il tentativo di favorire il coinvolgimento dei lavoratori e di migliorarne le condizioni di vita dando luogo a una valida alternativa all'idea classica di "Società commerciale", in termini di concentrazione di capitale, nonché alle "cooperative"²⁴, per ciò che riguarda le tutele dei lavoratori e la facilità di accesso al credito²⁵.

La legge del 1986 già prevedeva la possibilità di capitalizzare i diritti e gli incentivi economici previsti per la disoccupazione nel caso in cui i lavoratori intendessero divenire soci delle SL e utilizzarlo, quindi, come capitale imprenditoriale²⁶.

Primo fra tutti, il *Fondo Nacional de Proteccion al Trabajo* (FNPT) nato con lo scopo di reinserire nel tessuto produttivo i lavoratori spagnoli emigrati che ritornassero in Spagna attraverso la erogazione di prestiti, venne riallocato al fine di consentire credito per lavoratori che entrassero nella compagine sociale o costituissero tra di loro nuove SL in modo da capitalizzarle o affrontare crisi di credito o finanziarie e favorire gli investimenti produttivi²⁷.

rio. Si veda P.M. Salani, "Dalla partecipazione al capitale all'employee buy out" in *L'impresa al Plurale. Quaderni della Partecipazione*, n. 7-8, 2001, p. 131 ss. A. Borroni, "Problemi e prospettive dell'inquadramento giuridico degli schemi ESOP di partecipazione azionaria nell'ordinamento italiano" *Diritto delle relazioni industriali*, 2010, 251 ss.

²⁴ Si veda: R. Latorre Lazaro, *Las sociedades laborales*, in REVESCO. Revista de Estudios Cooperativos, n. 65, 1998, pp. 63-68. E successivamente anche: R. Chaves, *Las cooperativas y sociedades laborales en el marco de las políticas de empleo en España*, CIERIEC-ESPAÑA, 2007, che dedica qualche pagina anche agli incentivi previsti in favore delle cooperative e delle SL.

²⁵ Va osservato come le *Sociedades Cooperativas* in Spagna siano caratterizzate da una sistematica delle fonti alquanto complessa. Invero, si riscontra una base normativa generale a livello nazionale prevista dalla *Ley 27/1999*, la quale ha, tuttavia, una funzione soltanto suppletiva, ovvero trova applicazione soltanto laddove non vi sia una normativa a livello locale. In tale solco, le *Comunidades Autonomas* hanno il potere di regolamentare le proprie *Sociedades Cooperativas*. Sul punto si evidenzia come la legislazione sulle cooperative per talune *Comunidades Autonomas* si sia progressivamente avvicinata allo schema normativo delle *Sociedades Laborales*. Si menziona la *Ley 6/2013*, del 6 novembre, *de Cooperativas de Cantabria*, la quale prevede tra le novità più importanti, che il numero minimo di soci per creare una cooperativa venga portato a tre e lo riduce a due per le cooperative di lavoro. Inoltre, la percentuale di soci che possono essere assunti come lavoratori dipendenti può raggiungere il 60 %, ovvero il doppio di quanto consentito dalla legislazione nazionale. Per una lettura completa del testo di legge si veda <https://www.boe.es/eli/es-cb/l/2013/11/06/6> a cura della Agencia Estatal Boletín Oficial del Estado del Ministerio de la Presidencia, relaciones con las Cortes y memoria democrática. Altro riferimento è dato dalla *Ley 11/2019*, del 20 dicembre, *de Cooperativas de Euskadi* in <https://www.boe.es/eli/es-pv/l/2019/12/20/11> a cura della Agencia Estatal Boletín Oficial del Estado del Ministerio de la Presidencia, relaciones con las Cortes y memoria democrática. Più in generale sulla costituzione delle cooperative in Spagna si veda la *Ley 27/1999 de Cooperativas* in <https://www.boe.es/eli/es/l/1999/07/16/27> a cura della Agencia Estatal Boletín Oficial del Estado del Ministerio de la Presidencia, relaciones con las Cortes y memoria democrática. In tema di cooperative, si distingue il modello di successo denominato *Mondragon Corporación*. L'avvicinamento al modello più prettamente commerciale delle cooperative è evidente nelle cooperative di Mondragon, che costituisce la più vasta rete di cooperative industriali di proprietà dei lavoratori, vantando una presenza in settanta Paesi e l'impiego di 80,000 dipendenti. Per un approfondimento sul tema, si veda: I. Bretos – A. Errasti. "Dinámicas de regeneración en las cooperativas multinacionales de Mondragón: La reproducción del modelo cooperativo en las filiales capitalistas" in *Revista de Economía Pública Social y Cooperativa*, 2016, 86, pp. 5-34.

²⁶ Cfr. articolo 6, 7 e 8 della *Ley 15/1986 de Sociedades Anonimas Laborales*, per una visione completa del testo normativo, si veda <https://www.boe.es/eli/es/l/1986/04/25/15>, a cura della Agencia Estatal Boletín Oficial del Estado del Ministerio de la Presidencia, relaciones con las Cortes y memoria democrática. Per un approfondimento di dottrina, si indicano: J. Lanzas Galvache, *Las sociedades anónimas laborales (Comentario a la Ley 15/1986, de 25 de abril)*, in *Revista crítica de derecho inmobiliario*, n. 580, 1987, pp. 663-710.

²⁷ Alcune delle *sociedades laborales* fino a quel momento esistenti si raggrupparono allo scopo costituire un'unica voce. Un esempio è costituito dal gruppo di rappresentanza delle *sociedades laborales* dei Paesi Baschi, ovvero ASLE Agrupaciones de Sociedades Laborales de Euskadi, che riunitesi in un Congresso nel 1992 tentarono di elaborare dei principi e un'etica di impresa che fosse comune alle *sociedades laborales*, a partire dal principio della proprietà ai lavoratori, al rispetto della dignità umana e a una politica di retribuzione corretta. In sostanza si ragionava su un modello comune di impresa. Per una lettura completa si riporta: Congreso de Asle, *La sociedad Laboral: un modelo de empresa diferenciada*, Agrupación de sociedades Laborales de Euskadi, 1995.

Subito dismesso, la funzione del FNTF venne surrogata con il ricorso a una serie di mirati incentivi fiscali, ancora in vigore, che hanno supportato pienamente l'affermazione delle SL²⁸.

Nel corso degli anni le esigenze del mercato del lavoro e le congiunture economiche hanno riportato l'attenzione del legislatore e dei governi che si sono succeduti nel tempo su questo fenomeno, tanto da pervenire all'approvazione di due riforme normative²⁹.

Su tutte, la *Ley 4/1997 "de Sociedades Laborales"*³⁰ e la *Ley 44/2015 "de Sociedades Laborales y participadas"*³¹.

Invero, il 24 ottobre 2015, il governo spagnolo ha approvato la *Ley 44/2015* sulle "*Sociedades Laborales y Participadas*"³²(SL) con l'obiettivo di modernizzare³³ e adeguare il regime giuridico di questa peculiare forma societaria al nuovo contesto economico e sociale derivato dalla crisi finanziaria di scala mondiale del 2008³⁴.

Quest'ultima *Ley*, nonostante abbia in parte attenuato lo spirito, la struttura e gli obiettivi originari ha avuto il merito di modernizzare le SL ponendolo in linea con l'economia contemporanea³⁵.

²⁸ J. Gómez Calero, *Las sociedades laborales*, Granada, 2002.

²⁹ Per una ricostruzione di diritto commerciale che collochi il ruolo delle imprese all'interno del tessuto sociale si veda: A. Cano López, *El fenómeno de las uniones de empresas en el ámbito de la economía social: los grupos de sociedades laborales*, in A. Navarro Salinas (a cura di), *Derecho de sociedades*. Libro homenaje al profesor Fernando Sánchez Calero, McGraw-Hill Interamericana de España, Madrid, vol. 5, 2002, pp. 5229-5280; Dello stesso autore è anche utile il riferimento a A. Cano López, *Las redes de sociedades laborales. Un modelo de vinculación entre empresas de economía social en el marco de la cooperación empresarial*, in CIRIEC-España. Revista Jurídica de economía social y cooperativa, n. 42, 2002, pp. 81-99. Più innovative paiono, invece, le conclusioni raggiunte in A. Cano López, *Teoría jurídica de la economía social: la sociedad laboral, una forma jurídica de empresa de economía social*, Madrid, Consejo Económico y Social, 2002, dove l'impresa viene vista come uno degli strumenti più efficaci per raggiungere un accettabile livello di giustizia sociale.

³⁰ Per una lettura completa della legge, si veda: <https://www.boe.es/eli/es/1997/03/24/4> a cura della Agencia Estatal Boletín Oficial del Estado del Ministerio de la Presidencia, relaciones con las Cortes y memoria democrática. Per un commento al testo di legge, si vedano J. M. Gomez Porrúa, *La nueva regulación de las sociedades laborales*, in *Derecho de los negocios*, n. 80, 1997, pp. 1-30; M. Iglesias Cabero, *Las sociedades laborales en la nueva normativa*, in *La Ley: Revista jurídica española de doctrina, jurisprudencia y bibliografía*, n. 3, 1997, pp. 1877-1882. Si vedano, inoltre, F. J. Alonso Espinosa, *Régimen jurídico de las sociedades laborales: estudio sistemático de la Ley 4/1997*, Tirant lo Blanch, Valencia, 1997. Per una guida pratica sull'Istituto: G. Lejarriaga, *Sociedades Laborales*, Ministerio de Trabajo y Seguridad Social, Madrid, 2004.

³¹ Per una consultazione completa si veda <https://www.boe.es/eli/es/2015/10/14/44> a cura della Agencia Estatal Boletín Oficial del Estado del Ministerio de la Presidencia, relaciones con las Cortes y memoria democrática.

³² Cfr. in dottrina: R. Calvo Ortega, *Sociedades Laborales*, in *Cuadernos Civitas de Jurisprudencia Civil*, Madrid, 2013; J. Gómez García, M. A. R. Ortega, C. R. Giménez, *Las dimensiones de la calidad del empleo en la economía social: un análisis de las Sociedades Laborales y de los Centros Especiales de Empleo en Castilla y León*, in CIRIEC-España. Revista Jurídica de economía social y cooperativa, n. 67, 2010, pp. 45-74.

³³ J. L. Carratalá Teruel, *Nueva ordenación de las sociedades laborales: Algunos aspectos puntuales de la ley 4/1997*, in *Tribuna social: Revista de seguridad social y laboral*, n. 76, 1997, pp. 87-90.

³⁴ La crisi del 2008 ha determinato una lunga serie di procedure concorsuali per le imprese travolte dalla congiuntura economica e diversi sono stati i casi di *sociedades laborales* sorte come formula di ristrutturazione economico-societaria. A tal riguardo, si segnala: C. Vargas Vasserot, *La transmisión de empresas en crisis a sus trabajadores mediante fórmulas de economía social. Reestructuraciones socialmente responsables antes de la declaración del concurso de acreedores*, *Revesco, Revista de Estudios Cooperativos*, n. 126, 2017 p 13-31 e D. Azzelini, *Empresas recuperadas por trabajadores en el hemisferio norte durante la crisis actual. Revista OrgyDemo*, 2015, N.15, pp. 9-24.

³⁵ Congreso de Asle, *Tiempo de crisis Tiempo de oportunidades. La Sociedad Laboral del siglo XXI*, Agrupación de sociedades Laborales de Euskadi, Bilbao, 2013.

3. La partecipazione dei lavoratori alle SL. Concetto e modalità

Le SL salgono alla ribalta, dunque, come strumento addizionale per stimolare l'economia e per favorire una nuova occupazione a coloro che si trovano senza un impiego, così combinando i due obiettivi, e divenire per ciò una valvola di salvezza, in caso di crisi finanziarie³⁶.

Invero, le *Sociedades Laborales* si presentano come una società convenzionale con la peculiarità che la maggioranza del patrimonio sociale appartiene ai suoi dipendenti permanenti³⁷.

Il fine ultimo è quello di assicurare una occupazione stabile per i propri lavoratori che, in qualità di proprietari, detengono anche il controllo degli organi di governo societario.

Questa tipologia di società può essere costituita sia direttamente in forma di SL³⁸, ma anche diventare una SL a seguito di una trasformazione, partendo da una società più convenzionale³⁹.

Entrando maggiormente nel dettaglio, le SL si caratterizzano per i presupposti che seguono:

- (i) il numero minimo di soci è di tre di cui almeno due devono essere lavoratori dipendenti della SL;
- (ii) La SL può assumere la forma sia di una *sociedad anonima* (società per azioni) sia di una a *responsabilidad limitada* (per quote di capitale);
- (iii) la SL può ricorrere a capitale imprenditoriale esterno;
- (iv) nessun partecipante alla SL può possedere più di un terzo del capitale sociale⁴⁰.

Alla base dell'aumento costante della popolarità e della diffusione delle SL c'è che, a partire dalla prima introduzione di questo istituto, i disoccupati, anziché ricevere indennità pubbliche mensili a vario titolo, possono optare per la capitalizzare della loro indennità o dei loro benefit di disoccupazione attraverso una somma da destinarsi alla costituzione di una nuova SL o alla ricapitalizzazione di una SL esistente, con ciò divenendone membri partecipativi.

A livello statistico, sono largamente diffuse le SL in forma di SRL di piccole o piccolissime dimensioni con una media occupazionale di 4,8 lavoratori, mentre le SL per azioni sono molto meno comuni⁴¹.

³⁶ Rilievi empirici dimostrano come il tasso di sopravvivenza delle *sociedades laborales* sia migliore delle società convenzionali, per un resoconto più dettagliato, è da menzionare: Z. Melgarejo, F. J. Arcelus & K. Simón, *Una evaluación crítica del potencial de supervivencia de las sociedades laborales*. CIRIEC-ESPAÑA. Revista de Economía Pública, Social Y Cooperativa, 2007, 59, 181-202.

³⁷ Cfr. G. Gemma García, *Participación de los Trabajadores en la Empresa y Sociedades Laborales*, Valencia, 2018, p. 425 e ss. R. Calvo Ortega, *Sociedades Laborales*, in *Cuadernos Civitas de Jurisprudencia Civil*, Valencia, 2013.

³⁸ S. Ayala, *Sociedades anónimas laborales. Creación y funcionamiento*, Asalma, Madrid, 1st ed. 1994.

³⁹ F. Blanco Montiel, *Encuadramiento en el sistema de la Seguridad Social de los socios trabajadores de las sociedades laborales*, V Jornadas de Investigadores en Economía Social y Cooperativa, Oviedo, 1998.

⁴⁰ Per approfondimenti si rimanda a: R. Lara Gonzalez, *La organización administrativa de las sociedades laborales y el derecho de representación proporcional*, in *Revista de derecho mercantil*, n. 228, 1998, pp. 679-694; F. Blanco Montiel, *Encuadramiento en el sistema de la Seguridad Social de los socios trabajadores de las sociedades laborales*, V Jornadas de Investigadores en Economía Social y Cooperativa, Oviedo, 1998.

I presupposti per potere accedere a detti benefici sono piuttosto semplici e facilmente individuati, ossia di godere della eleggibilità per i benefici di disoccupazione (che si ottengono dopo un periodo minimo di contribuzione di 360 giorni) e non aver già usufruito nei quattro anni precedenti di tale fondo per la disoccupazione⁴².

In aggiunta a quanto indicato, si noti che nella fase costitutiva di una SL occorre allegare un *business plan*, che sarà poi oggetto di esame e valutazione circa la fattibilità giuridico-finanziaria del progetto⁴³.

Metodologia di verifica, questa, decisamente molto moderna e innovativa, tanto è vero che oggi il *business plan* è divenuto, *de facto*, elemento prodromico a qualsivoglia richiesta di finanziamento sia esso privato o pubblico.

In più, ciascuna *Comunidad Autonoma* prevede propri regolamenti mediante i quali venga in qualche modo monitorata la società nascente per un determinato periodo e ciò sempre per garantire l'effettiva destinazione dei fondi erogati⁴⁴.

Sotto diversi aspetti, la capitalizzazione dell'indennità di disoccupazione nella costituzione di una SL si colloca sulla falsariga dei sussidi previsti per la costituzione di start-up a favore di disoccupati, una pratica già largamente diffusa nelle politiche attive di occupazione, e perciò, anche idealmente, di facile assimilazione e somatizzazione in sistemi giuridici conformi⁴⁵.

V'è da sottolineare ancora come la partecipazione alle SL sia estesa anche a soci imprenditori ordinari e investitori esterni, non sussistendo limitazioni di tipo soggettivo in tal senso⁴⁶.

Al fine di stimolare la ripresa occupazionale, le SL usufruiscono anche di un supporto sotto forma di consulenza nello svolgimento dell'attività imprenditoriale a favore di chi, al momento della richiesta sia senza impiego, costituiscano ovvero aderiscano a una SL già esistente⁴⁷.

⁴¹ Per statistiche aggiornate e rilievi empirici dettagliati, si veda J. Lowitzsch, *Spanish Sociedades Laborales – Activating the Unemployed*, Londra, 2017, p. 42 e ss. L'autore oltre a soffermarsi sui profili giuridici delle *Sociedades Laborales* offre anche una accurata analisi statistica e una trasposizione diagrammatica dei dati empirici rilevati, mostrando, fra l'altro come alla fine del 2013 si registravano più di 11.300 *Sociedades Laborales* sia sotto forma di società per azioni che sotto forma di società a responsabilità limitata, garantendo oltre 63.000 posti di lavoro.

⁴² Si veda J. Lowitzsch, *Spanish Sociedades Laborales – Activating the Unemployed*, Londra, 2017, p. 59 e ss.

⁴³ Si veda J. Lowitzsch, *Spanish Sociedades Laborales – Activating the Unemployed*, Londra, 2017, p. 2 e ss, laddove l'autore spiega i requisiti formali di costituzione, si legge testualmente "Additional to general conditions, the prerequisite for using this mechanism when creating a new worker-owned company—with a minimum of three founders—is to present a viable business plan, which is then screened by a SL development programme and scrutinised by the unemployment compensation system".

⁴⁴ Per un esempio, si veda la legislazione della *Comunidad Autonoma* de la *Catalunya* *Lley 5/2017* del 28 marzo sulle misure fiscali, amministrative e finanziarie.

⁴⁵ Si veda J. Lowitzsch, *Spanish Sociedades Laborales – Activating the Unemployed*, Londra, 2017, p. 72 e ss.

⁴⁶ Sulle modalità di partecipazione alla *sociedad laboral*, si indica R. Jorda Garcia, *Negocios sobre las propias acciones y participaciones en las sociedades laborales* in G. Gemma Garcia, *Participacion de los Trabajadores en la Empresa y Sociedades Laborales*, Tirant lo Blanch, Valencia, 2018, p. 773 e ss.

⁴⁷ Cfr. *Ley 38/2003 General de Subvenciones*, si veda <https://www.boe.es/eli/es/l/2003/11/17/38/con> a cura della Agencia Estatal Boletín Oficial del Estado del Ministerio de la Presidencia, relaciones con las Cortes y memoria democratica.

Ciò non fa altro che aumentare il potenziale in termini di crescita di impiego e di incremento del tessuto produttivo del Paese.

Anche le ultime novelle si collocano in questa direzione e fra le innovazioni introdotte con la recente normativa (*Ley 44/2015*)⁴⁸ rilevano (i) la possibilità di fondare una *Sociedad Laboral* solo con due soci a patto che entro 36 mesi si aggiunga il terzo socio per assicurare il principio di distribuzione del capitale previsto dalla legge del 1997; (ii) l'innalzamento del tetto massimo delle ore di lavoro che possono svolgere i lavoratori non-soci (si passa dal 15% al 49%); (iii) la nuova veste concessa al *Fondo Especial de Reserva* che continuerà ad essere pari al 10% dell'utile netto annuale ma, al raggiungimento di una somma pari al doppio del capitale sociale, esso potrà essere usato non solo per coprire le perdite ma anche per l'acquisto di azioni della Società; e (iv) la facoltà concessa alla Società di fornire garanzie o i fondi necessari per l'acquisizione di azioni⁴⁹.

In tal modo, si introduce la possibilità di ricorrere alle cosiddette operazioni straordinarie o di finanza strutturata che sembravano escluse da tale tipologia di società, e viene conseguentemente aperta la strada a futuri investimenti e aumentata l'appetibilità sul mercato dei capitali⁵⁰.

L'opportunità di creare un mercato di azioni interno, come già ampiamente sperimentato può incidere positivamente su redditività, efficienza e competitività aziendale, nonché contribuire alla creazione di una categoria di lavoratori più consapevoli dei propri diritti e delle potenzialità di un'impresa che non solo si percepisce come propria ma che, in ultima analisi, diviene tale⁵¹.

Anche in casi di successione aziendale, l'ipotesi che i dipendenti detengano la maggior parte del capitale, rappresenta un elemento di continuità e sicurezza occupazionale, oltre che l'estrinsecazione di una politica legislativa volta a facilitare l'accesso proprietario delle imprese a favore dei cittadini e dei lavoratori a cui abbiamo già accennato⁵².

Una delle ricadute di questo schema normativo è la salvaguardia occupazionale delle zone interessate dalla presenza delle SL.

La nuova cornice normativa creata per le *Sociedades Laborales*, quindi, sembra essere una chiara risposta agli impulsi che già da anni provengono dalle Istituzioni europee, sempre più convinte che il coinvolgimento dei lavoratori possa rappresentare un elemento di

⁴⁸ Cfr. J. Calvo Vérguez, *En defensa de las sociedades laborales: la ley 44/2015, de 14 de octubre, de Sociedades Laborales y Participadas, y la creación de un nuevo marco jurídico destinado al fortalecimiento de estas entidades*, in *Revista Aranzadi Doctrinal*, n. 5, 2016, pp. 73-98.

⁴⁹ Diffusamente: E. García Ruiz, *El régimen societario de las sociedades laborales en la nueva Ley 44/2015, de 14 de octubre, de sociedades laborales y participadas*. REVESCO. *Revista de Estudios Cooperativos*, n. 123, 2017, pp. 64-93.

⁵⁰ Nell'ampio studio condotto dal Prof. J. Lowitzsch vengono riportati estesamente benefici fiscali e tutte le altre tipologie di incentivi concessi alle SL, *Spanish Sociedades Laborales – Activating the Unemployed*, Londra, 2017, p.p. 30- 40.

⁵¹ Sulla circolazione delle azioni all'interno delle sociedades laborales si veda: E. Barrero Rodríguez, *El régimen de transmisión de acciones y participaciones sociales en la nueva ley de sociedades laborales, Homenaje en memoria de Joaquín Lanzas y de Luis Selva*, 1998, pp. 365-390.

⁵² Più risalente nel tempo, ma ricco di riferimenti alle relazioni industriali e alle successioni di impresa, F. López Mora, *Organizaciones de trabajo asociado y transmisión de empresas*, in CIRIEC-España. *Revista Jurídica de economía social y cooperativa*, n. 9, 1998, pp. 31-42.

progresso per l'intero sistema produttivo e che possa concorrere a rendere l'Unione Europea *l'economia più competitiva e dinamica del mondo, in grado di realizzare una crescita economica sostenibile con nuovi e migliori posti di lavoro e una maggiore coesione sociale*⁵³.

Tale soluzione può ben essere eletta a modello di riferimento altamente competitivo per il legislatore municipale che cerchi una ricetta per alleviare le pesanti ricadute economico occupazionali per quelle categorie di lavoratori più facilmente soggette a delocalizzazioni e cicli di inoccupazione, come dimostrato anche dalla diffusione di tale modello anche in altri contesti, come ad esempio, in Sud America (Argentina⁵⁴ e Costa Rica⁵⁵, per citare due esperienze di successo, che lo hanno adottato rispettivamente nel 2001 e nel 1994) e dall'attenzione riservata dall'Unione Europea stessa che ha dedicato alle SL uno studio specifico nel 2016 intitolato "*Employee Financial Participation: Spain's Sociedades Laborales*"⁵⁶.

4. Il contributo delle società co-partecipate dai lavoratori in tempo di Covid-19.

La crisi pandemica ha, suo malgrado, dato il via a uno *spill-over* tecnologico senza precedenti, che ha coinvolto, senza alternative e necessariamente, tutti gli strati della popolazione, anche quelli che tipicamente non ne erano normalmente investiti e nemmeno interessati: anziani, famiglie a basso reddito e lavoratori non coinvolti dall'uso delle tecnologie informatiche hanno per la prima volta dovuto allinearsi a tutta una serie di attività e comunicazioni da remoto obbligatorie, nel momento in cui l'interazione sociale di persona non era possibile⁵⁷.

Ciò ha parallelamente creato una opportunità per sviluppare l'uso delle tecnologie al fine di implementare modelli imprenditoriali agili e flessibili che si giovassero delle nuove opportunità.

⁵³ Sul punto si vedano: Conclusioni della Presidenza del Consiglio Europeo di Lisbona del 23 e 24 Marzo 2000 pubblicate nella pagina web ufficiale del Parlamento Europeo cfr. https://www.europarl.europa.eu/summits/lis1_it.htm.

⁵⁴ Cfr. Decreto 1406/2001 *Creación y Definición. Autoridad de aplicación. Requisitos y condiciones. Disolución. Régimen Especial. Disposiciones Complementarias* in: <http://servicios.infoleg.gob.ar/infolegInternet/anexos/65000-69999/69722/norma.htm>.

⁵⁵ Ci si riferisce alla Ley N. 7407, Ley de Sociedades Anónimas Laborales, del 1994, per il testo completo: http://www.pgrweb.go.cr/scij/Busqueda/Normativa/Normas/nrm_texto_completo.aspx?param1=NRTC&nValor1=1&nValor2=25039&nValor3=26489&strTipM=TC.

⁵⁶ Si legga, Report dell'UE, *Employee Financial Participation: Spain's Sociedades Laborales*, Directorate – General for internal Policies, 2016, per una consultazione completa si indica il seguente riferimento: [https://www.europarl.europa.eu/thinktank/en/document.html?reference=IPOL_STU\(2016\)587300](https://www.europarl.europa.eu/thinktank/en/document.html?reference=IPOL_STU(2016)587300).

⁵⁷ Sul punto il governo spagnolo ha individuato una serie di raccomandazioni, non aventi forza normativa, per l'esplicitamento del lavoro a distanza mediante l'uso del computer, i quali vanno dalla flessibilità dell'orario lavorativo, all'indicazione degli strumenti volti a consentire il lavoro a distanza, quali il computer, un telefono, e una connessione a internet. Per una consultazione completa degli orientamenti sul *trabajo a distancia* si veda: <https://www.insst.es/documents/94886/720644/Orientaciones+ergon%C3%B3micas+para+trabajos+a+distancia+con+ordenador+debido+al+covid-19.pdf/3df6c166-2da6-4bb3-8f92-c909a306c9cb>. Sul punto si indica uno scritto da punto di vista dell'apparato giudiziario, quale M.L. Arastey Sahun, quale magistrato del *Tribunal Supremo Sala IV (social)*, Las relaciones laborales tras la declaración del Estado de Alarma por el Coronavirus, Diario de la Ley n. 9603, Sezione Dottrina, del 27 marzo 2020.

In più, con la progressiva digitalizzazione, e forse con la divulgazione e adozione delle tecnologie a registri diffusi, come la *blockchain*⁵⁸, l'esercizio delle prestazioni lavorative potrà essere ulteriormente sostenuto grazie al ruolo sempre più rilevante dell'innovazione e della formazione continua – fattori oggi fondamentali per la crescita e per la stabilizzazione occupazionale e di produttività aziendale.

In tale situazione di crisi, le *Sociedades Laborales* si sono rivelate e continuano a imporsi come strumenti idonei a gestire queste fasi di richiesta flessibilità, al contempo rimanendo coerenti con la causa genetica per la quale sono state ideate e alla visione costituzionale accennata.

Indubbiamente lo schema di partecipazione azionaria e (com)proprietà dei lavoratori costituisce ontologicamente un rischio per i dipendenti e qualsivoglia contrazione economica o sociale ha una ripercussione diretta sul patrimonio del lavoratore. L'attenzione quindi alle ricadute sociali non possono essere tralasciate⁵⁹.

Per questa ragione, la letteratura giuridica iberica ha sottolineato come le società con una forte partecipazione azionaria dei dipendenti si contraddistinguano per la presenza di un nucleo di azionisti attenti e stabili, costituito appunto dai dipendenti della società che sono anche proprietari⁶⁰.

Così facendo, i lavoratori possono dettare loro stessi la politica economica e sociale dell'impresa e in un momento di congiuntura dettata dalla pandemia, hanno la possibilità di adottare disposizioni con maggiore speditezza e con una particolare attenzione alla determinazione dei livelli occupazionali, essendo loro stessi direttamente coinvolti e soggetti interessati.

Quindi, è innegabile che il doppio ruolo rivestito dai dipendenti faccia sì che nella fase decisionale e nell'adozione di misure organizzative non vi sia l'ostacolo della dinamica *principal-agent*⁶¹ e le decisioni non siano inquinate da comportamenti competitivi tra parte datoriale e lavoratori (dinamica ancor più complicata nel caso di dinamiche triangolari – se non poligonali, con parti pubbliche e tavoli delle trattative gravosamente affollati – tipiche delle relazioni industriali di alcune esperienze Europee)⁶².

⁵⁸ Sui profili applicativi e le possibilità di sviluppo e utilizzo della blockchain si vedano i contributi contenuti in A. Borroni, *Legal Perspective on Blockchain Theory, Outcomes and Outlooks*, Napoli, 2019.

⁵⁹ C. Agut Garcia, La partecipazione dei lavoratori in Spagna, Dir. relaz. ind., fasc.2, 2002, p. 238, ove l'autore evidenzia le criticità del modello societario soprattutto per il trattamento economico dei lavoratori che siano al contempo proprietari dell'impresa, sottolineando come: "non esiste per il momento in Spagna un trattamento legale che possa determinare un quadro regolatore per le diverse modalità retributive che permettono l'accesso dei lavoratori alla proprietà dell'impresa. Al contrario, le norme sparse in testi normativi di vario genere - mercantili, fiscali, lavorativi, ecc. - e l'interpretazione contraddittoria che di esse hanno fatto i Tribunali, fanno di questa materia una questione terribilmente controversa nell'ambito del lavoro, soprattutto per le importanti ripercussioni economiche che comporta per le due parti interessate nel rapporto di lavoro, che non offre la sicurezza giuridica sufficiente alla loro applicazione generalizzata".

⁶⁰ Si rimanda a: G. Gemma García, *Participacion de los Trabajadores en la Empresa y Sociedades Laborales*, Valencia, 2018, p. 31 e ss.

⁶¹ Sulle dinamiche principal - agent endo societarie si veda diffusamente, R.R. Kraakman, *Diritto societario comparato*, Bologna, 2006.

⁶² cfr. F.C. García – Gutiérrez, *El problema de la doble condición de socios- trabajadores (socios-proveedores y socios-consumidores) ante la gerencia de la empresa cooperativa*. Revista de Estudios Cooperativas (REVESCO), n 56 - 57, 1988-1989, p. 105.

In aggiunta, i vantaggi e, in un certo senso, la duttilità delle SL si rinviene nel fatto che lo *status* che le accompagna non sia a tempo determinato e consustanziale; invero, quando le SL non riescano a rispettare la soglia del 50% di proprietà detenuta dai dipendenti, si verifica quella che è definita come una “*volontaria perdita dei requisiti*”⁶³.

In considerazione della coincidenza della direzione con la subordinazione che si fondono in *un unicum*, il governo spagnolo ha ritenuto opportuno, nei solchi della normazione di urgenza, sostenere e fornire sussidi per questa particolare forma societaria. Grazie la parziale coincidenza e sovrapposizione tra il management e il comparto lavorativo, qualsivoglia disposizione che aiutasse taluna o l'altra categoria in realtà veniva a beneficio del modello societario in esame. Più nello specifico, il *Real Decreto – Ley 15/2020* del 21 aprile⁶⁴ “*de medidas urgentes complementarias para apoyar la economía y el empleo*” riconosce espressamente il ruolo chiave rivestito dalle *Sociedades Laborales* declinandole come: “*instituciones clave para la economía social y la generación de empleo*” e offre un aiuto concreto, a partire dalla concessione della proroga di dodici mesi del termine originario di 36 mesi di cui all'articolo 1 comma 2 lettera b) della Ley 44/2015 per rendere flessibile il requisito che consente alle società per azioni (*sociedades Anonimas*) e alla società a responsabilità limitata (*sociedad de responsabilidad limitada*) di ottenere la qualificazione di *sociedad laboral*⁶⁵.

Le risorse destinate in tempo di Covid - 19 alle *Sociedades Laborales* assolvono sia a una funzione economica sia a una funzione sociale, poiché da un lato offrono agevolazioni di tipo puramente finanziario⁶⁶, dall'altro rappresentano la *longa manus* di sicurezza sociale dello Stato per le famiglie coinvolte.

⁶³ Non si dimentichi, che, accanto alla perdita dei benefici di cui abbiamo brevemente dato cenno, quando si verifichi una trasformazione da società partecipata dai dipendenti a società privata, ciò si accompagna con potenziali scontri tra lavoratori azionisti e lavoratori non detentori di azioni. Sul punto si rimanda a E. J. Lazaro Sanchez, *La calificación "laboral" de las sociedades anónimas y de responsabilidad limitada. Régimen de su adquisición y pérdida*, in A. Espinosa (a cura di), *Régimen jurídico de las sociedades laborales (Ley 4/1997)*, Tirant lo Blanch, Valencia 1997, p. 26. Sulle stesse dinamiche, più di recente, è d'uopo il rinvio a G. Gemma García, *Participación de los Trabajadores en la Empresa y Sociedades Laborales*, Valencia, 2018, p. 731 e ss.

⁶⁴ Si veda *Medida Covid 19*, Ministerio de trabajo y economía social <https://www.sepe.es/HomeSepe/COVID-19/medidas-COVID-19.html>, inoltre con riferimento alla Ley 15/2020, un'attenzione in particolare all'articolo 14 che stabilisce letteralmente quanto segue: “*Medida extraordinaria para prorrogar el plazo previsto en el artículo 1.2.b) de la Ley 44/2015, de 14 de octubre, de Sociedades Laborales y Participadas. 1. Con carácter extraordinario, se procede a prorrogar por 12 meses más, el plazo de 36 meses contemplado en la letra b del apartado 2 del artículo 1 de la Ley 44/2015, de 14 de octubre, de Sociedades Laborales y Participadas para alcanzar el límite previsto en dicha letra. 2. Esta prórroga extraordinaria será aplicable, exclusivamente, a las sociedades laborales constituidas durante el año 2017*”.

⁶⁵ L. Porfirio Carpio, Sentencia de 3 de junio de 1994. *Sociedades Anónimas Laborales. enajenación forzosa de las acciones reservadas a los trabajadores que han sido despedidos de la sociedad anónima laboral, requisitos para la válida transmisión de acciones laborales correspondientes a socios despedidos*, in Cuadernos Cívitas de jurisprudencia civil, n. 37, 1995, pp. 19-36.

⁶⁶ Cfr. G. Gemma García, *Participación de los Trabajadores en la Empresa y Sociedades Laborales*, Madrid, 2018, p. 911 e ss. Invero, ai sensi dell'art. 14 della Ley 44/2015, le *sociedades laborales* sono obbligate a costituire un fondo di riserva speciale costituito almeno dal 10% dell'utile netto oltre a godere di una fiscalità speciale e vantaggiosa rispetto alle altre forme societarie, come ad esempio un bonus del 99% per le imposte riguardante la trasmissione di diritti patrimoniali e atti giuridici documentati, quali scritture pubbliche notarili. Saranno altresì esentati dal pagamento degli AJD ovvero *actos jurídicos documentado* (quali ad esempio atti pubblici) riferiti alla costituzione della *sociedad laboral*. In dottrina si faccia riferimento a I. Suberbiola Garbizu, *Régimen tributario de las sociedades laborales. Propuestas de reforma*, in Revista Vasca de economía social, n. 10, 2013, p. 15 e ss. e ancora a E. Torrente I Riqué, *Empreses amb participació dels treballadors: cooperatives i societats anònimes laborals: desenvolupament, configuració jurídica, tractament fiscal, finançament, subvencions*, Institut per a la Promoció i la Formació de Cooperatives, Barcellona, 1996.

Più in particolare, con riguardo al sostegno fornito dal *welfare* è bene fare una distinzione tra lo *status* dei soci e le funzioni esercitate nella SL.

Si possono elencare quattro categorie di lavoratori:

- (1) impiegati regolari non soci;
- (2) soci lavoratori ordinari;
- (3) soci lavoratori con funzioni esecutive o di amministrazione remunerate;
- (4) soci lavoratori che complessivamente detengono oltre il 50% delle azioni⁶⁷.

Mentre le prime due categorie sono considerate allo stregua di categorie assimilabili e quindi dal punto vista regolamentare sovrapponibili, dovendosi corrispondere tutti i convenzionali oneri sociali, la terza categoria – sebbene sia equiparata allo *status* di lavoratore per ciò che attiene i conti di terze parti in base al regime generale applicato – è però esonerata dai pagamenti per l'assicurazione sociale e per ciò che attiene il fondo di garanzia salariale. Infine, la quarta categoria, essendo prevalente la funzione di controllo della società, viene equiparata, per quanto riguarda gli oneri, a quella dei lavoratori indipendenti⁶⁸.

Un'altra forma di sostegno per le SL è, a ogni buon conto, quella di ottenere capitali e sostegno anche da partner di investimento che non siano lavoratori nella società⁶⁹.

Dunque, la flessibilità delle forme di afflusso di capitali e risorse costituisce un presupposto fondamentale per il riadattamento dell'attività societaria in caso della necessità di rispondere a esigenze assimilabili al *crisis management* in cui, negli ultimi mesi, si sono trovate molte società, per le quali le difficoltà negli adempimenti o nel mantenimento delle linee produttive o di distribuzione erano inimmaginabili⁷⁰.

In aggiunta, due fattori, in particolar modo, influiscono positivamente sull'abilità delle SL di attrarre finanziamenti esterni.

Il primo, la possibilità di alienare quote a investitori esterni senza il rischio di responsabilità di natura personale per i partner di investimento o gli investitori.

Il secondo, consiste nel fatto che le SL hanno la possibilità di affacciarsi sul mercato come una start-up e dall'esterno, pertanto, hanno l'appetibilità di un'azienda potenzialmente innovativa che non si trascina la stimate di scarsa attrattiva della sedimentazione negativa

⁶⁷ Sulla *governance* delle *sociedades laborales*, si indica: J. Muñecas Herreas, *La nueva Ley de Sociedades Laborales: la sociedad Laboral, referencia de la empresa participada. Empresas gestionadas por sus trabajadores. Problemática jurídica y Social*, CIRIEC-España, 2015. E ancora E. Torrente I Riqué, *Empreses amb participació dels treballadors: cooperatives i societats anònimes laborals: desenvolupament, configuració jurídica, tractament fiscal, finançament, subvencions*, Institut per a la Promoció i la Formació de Cooperatives, Barcellona, 1996.

⁶⁸ Cfr. V. Cordero Gordillo, *El estatuto jurídico del socio trabajador desde la perspectiva del derecho del trabajo*, in *Participación del los trabajadores en la empresa y sociedades laborales*, Valencia, 2018, p. 1085.

⁶⁹ Sulla partecipazione privata alle realtà di impresa, si pone l'attenzione a D. Salvator Sàez, *La inversión privada en el Crowdfunding lucrativo, crecimiento, nuevas modalidades y constitución de Plataforma de financiación participativa* e *Revista española de capital de riesgo*, n. 2, 2018 pp. 5-26.

⁷⁰ Sulla gestione della crisi e sui modelli di riferimento per le imprese, si veda A. Borroni, *I Modelli di Crisis Management e Governance alla prova del Covid-19*, su: <https://www.iccitalia.org/i-modelli-di-crisis-management-e-governance-alla-prova-del-covid-19/>, 2020.

portato dell'eredità di soggetti disoccupati. Ciò costituisce un elemento di non poco momento anche qualora ci si muova per accedere a linee di finanziamento⁷¹.

5. Conclusioni

Le SL hanno avuto un tale successo nel proprio Paese d'origine che, in ottica di politica legislativa, tale istituto potrebbe essere oggetto di circolazione e trapianto in altri ordinamenti giuridici⁷².

A ben vedere, l'esperienza spagnola ha dimostrato, ancora una volta, come le società controllate dai lavoratori siano in grado di meglio affrontare le crisi, migliorare le condizioni di lavoro e generare utili⁷³.

Ma è rinvenibile anche un ulteriore connotato positivo: il forte radicamento territoriale-geografico, che le SL hanno garantito in Spagna, ha alzato un argine contro le delocalizzazioni e ha preservato un tessuto sociale più stabile e una valorizzazione delle aree meno popolate o vitali⁷⁴.

Sebbene le SL, come abbiamo già avuto modo di sottolineare nelle pagine che precedono, siano nate anche per favorire il ritorno in patria degli emigrati, l'idea di permettere un ritorno nella propria terra di origine – nei piccoli centri demograficamente depressi – potrebbe essere analogicamente importabile anche in salsa italiana, dove la desertificazione demografica è in espansione continua.

Ciò sarebbe ben combinabile con l'ultima diffusione delle tecnologie e la forzata alfabetizzazione informatica della popolazione; in altre parole, lo *smart-working* potrebbe servire per ripopolare i piccoli centri, soprattutto quelli del mezzogiorno, garantendo così una maggiore distribuzione di ricchezza e servizi⁷⁵.

⁷¹ La capitalizzazione dei benefici di disoccupazione erogata in un'unica soluzione nel contesto degli incentivi per il sostegno delle start up è diffusa in Bulgaria, Francia Portogallo e Lussemburgo, si veda il documento pubblicato dalla Commissione Europea, European employment policy observatory review— Activating jobseekers through entrepreneurship: Start-up incentives in Europe, Brussels, 2014. Gli incentivi per le Start up sono dei programmi specifici creati per favorire la costituzione di nuove forme di autoimpiego o imprenditoriali ritagliati a favore di lavoratori disoccupati; essi includono sussidi, opportunità legate alla microfinanza, sostegno professionale di supporto sia per quanto riguarda gli indirizzi che la formazione e la possibilità di convertire i benefici di disoccupazione in finanziamenti a fondo perduto per la costituzione di start up. Si veda l'Osservatorio per le Politiche per l'Impiego Europeo, European employment policy observatory review— Activating jobseekers through entrepreneurship: Start-up incentives in Europe, Brussels, 2014

⁷² Sui trapianti giuridici nel campo del diritto del lavoro, si menziona A. Borroni, *General Report – The Eu – Georgia Association Agreement: Report on the Adoption of European and International Standards in Certain Fields of Labour Law*, in Tutela e Sicurezza sul Lavoro, I, 2018, p. 20.

⁷³ Per una analisi del successo del modello di *governance* affidato ai lavoratori e ai dati empirici correlati, si indica il *Report* dell'UE, *Employee Financial Participation: Spain's Sociédades Laborales*, Directorate – General for internal Policies, 2016, [https://www.europarl.europa.eu/thinktank/en/document.html?reference=IPOL_STU\(2016\)587300](https://www.europarl.europa.eu/thinktank/en/document.html?reference=IPOL_STU(2016)587300).

⁷⁴ L'enorme numero di SL le colloca su tutto il territorio nazionale con percentuali di sopravvivenza ben sopra la media nazionale, in J. Lowitzsch, *Spanish Sociédades Laborales – Activating the Unemployed*, Londra, 2017. Per un confronto relativo ai dati di popolazione e impiego, anche su base regionale e con particolare attenzione ai Paesi Baschi, si vedano le ricerche di J. L. Monzón, S. Murgui Izquierdo, & J. Galán Peláez, *Informe Sobre Las Grandes Cifras de La Economía Social En España* (Periodo 2011–2012). Valencia: CIRIEC-España, 2013, che offre interessanti spunti di riflessione avendo raccolto i dati riferiti sia al periodo di crescita economica sia al periodo di crisi finanziaria post 2008.

⁷⁵ A. Borroni, "Covid-19 and the Labour Sector: Regulation, Economy and Response" in corso di pubblicazione in Scientific – Practical Journal contemporary labour law review, 2020.

Il modello iberico delle SL potrebbe, in realtà, già di per sé circolare nel nostro sistema di diritto, attesa la similitudine del diritto commerciale spagnolo con quello italiano e l'appartenenza in termini più generali alla famiglia giuridica di *civil law*. La permeabilità del sistema, per giunta, si ricava anche nei dettati costituzionali, portati di ideali più profondi, dove si rinvengono le citate disposizioni simili in tema di partecipazione popolare all'impresa e, disposizioni di attuazione di tali norme programmatiche sono state elaborate dal formante legislativo che, in Italia, aveva già predisposto forme di partecipazione all'impresa in caso di crisi: e fu un successo.

Più in particolare, in prospettiva storica, è doveroso il richiamo alla legge Marcora n. 49 del 1985, successivamente riformata dalla Legge n. 57 del 2001⁷⁶. Trattasi di un regime di aiuto finalizzato a sostenere la crescita economica e i livelli occupazionali del Paese, attraverso il sostegno di cooperative ispirate ai principi di mutualità, riconoscendo il ruolo socio-economico ricoperto dalle imprese recuperate dalla crisi e ha promosso la costituzione di cooperative da parte di lavoratori licenziati, cassaintegrati o dipendenti di aziende in crisi o sottoposte a procedure concorsuali attraverso un fondo di rotazione per il finanziamento di progetti presentati da società cooperative, nonché attraverso un fondo statale speciale per gli interventi a salvaguardia dei livelli occupazionali tramite l'assunzione da parte dei lavoratori di opportune iniziative imprenditoriali in forma cooperativa.

In sostanza, l'intento dell'intervento normativo era quello di finanziare in via del tutto agevolata i lavoratori in difficoltà proprio allo scopo di ricreare un tessuto produttivo. Allo stesso modo, qualche mese dopo, nascevano le SL in Spagna.

La comparazione diacronica, quindi, mostra elementi sincroni particolarmente significativi, come se i due sistemi si siano mossi all'unisono da alcuni decenni a questa parte.

Pertanto riprendere l'intento del legislatore municipale, traendo spunto dalle soluzioni già testate di un law-maker straniero, rappresenta una via per facilitare una transizione economico-sociale positiva.

In definitiva, l'Italia potrebbe ben giovare dell'esperienza spagnola. Infatti, in un Paese quale è il nostro, dove la crisi economica ha prosciugato il tessuto imprenditoriale, consegnando di fatto parte del nostro *know how* a gruppi stranieri, la creazione di una rete in grado di conservare le proprie realtà produttive costituisce il miglior argine alla deriva globalizzante.

⁷⁶ Alla fine degli anni '90, il quadro normativo della Legge Marcora è stato temporaneamente sospeso a causa di una Comunicazione della Commissione Europea secondo la quale il regime messo in atto dalla legge italiana violava le regole di concorrenza, in quanto lo Stato finanziava "ingiustificatamente" le cooperative e costituiva una forma di aiuto di Stato. A seguito di questa decisione, veniva emanata una modifica della Legge Marcora, la Legge 57/2001, basata sull'aggiunta di due nuovi articoli. L'articolo 7, comma 1, in base al quale si limitava il finanziamento da parte dello Stato e si dettava un obbligo di restituzione da parte dei dipendenti entro un periodo di 7/10 anni. L'articolo 17, comma 5, inoltre consentiva di avere un socio finanziatore come membro della cooperativa per l'intera durata dell'investimento. Il socio finanziatore poteva essere una persona giuridica, una cooperativa o una qualsiasi altra entità avente "interessi finanziari", anziché mutualistici. La quota di voto di un socio finanziatore in assemblea non può però superare un terzo del totale. Si veda, *Comunicazione della Commissione ai sensi dell'art. 93, paragrafo 2 del Trattato CE indirizzata agli altri Stati membri e ai terzi interessati, relativa al finanziamento e alla modifica delle misure in favore delle cooperative previste dalla legge italiana n. 49/85, detta Legge Marcora* <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/IT/TXT/PDF/?uri=CELEX:C1997/309/03&from=EN>.

La partecipazione dei lavoratori all'impresa potrebbe servire al proposito e collocare l'impresa così plasmata anche in una posizione competitivamente migliore in caso di future situazioni di difficoltà: il ruolo decisionale rivestito dal lavoratore stesso abbinato allo svolgimento delle mansioni stesse accorcerebbe la catena decisionale e i costi di monitoraggio delle direttive aziendali stesse⁷⁷.

Qualora, poi, fosse declinato nelle forme indicate per le SL, la partecipazione dei lavoratori all'impresa potrebbe altresì rivelarsi un vero e proprio ammortizzatore sociale, mirato non tanto a fornire uno strumento di politica di sostegno del reddito passiva, attraverso un merito e temporaneo sussidio economico, quanto piuttosto a offrire una *chance* di ripartenza e di reingresso nella realtà lavorativa⁷⁸.

I fondi incanalati nel rifinanziamento di una realtà produttiva consentirebbero, da un lato, di aiutare il settore impresa, dall'altro lato, di sostenere le finanze dei lavoratori.

Questi ultimi, tra l'altro, sono già stati ampiamente responsabilizzati dalle misure di lavoro a distanza adottate durante la pandemia dettando l'avvio di una tendenza alla flessibilità dell'esercizio delle funzioni in termini spaziali e temporali, dove, ancora un volta, i problemi di *monitoring* sarebbero risolte dall'assenza del conflitto di interessi.

A detta tendenza ben si affiancherebbe un'ulteriore consustanziale responsabilizzazione dei lavoratori attraverso la partecipazione diretta all'esercizio di impresa, di pari passo con le responsabilità della partecipazione diretta dei lavoratori alle decisioni societarie e al capitale di rischio⁷⁹.

In questo quadro, le SL e gli incentivi che le caratterizzano possono rappresentare un modello da trapiantare con successo anche in altri ordinamenti giuridici.

⁷⁷ In materia di partecipazione dei lavoratori si richiama l'intervento di F. Bacchini, *Welfare aziendale, premi di risultato, azioni della società e stock option*. In A. Borroni (a cura di), *La partecipazione finanziaria dei lavoratori all'impresa: uno sguardo d'insieme*, Tricase, 2017, pp. 333-384.

⁷⁸ Sulla funzione sociale rivestita dalle sociedades laborales, si legga: R. Iglesias, *Panorama General de la Sociedades Laborales*, in G. Fajardo García, M. J. Arnau Cosín (a cura di), *Empresas gestionadas por sus trabajadores. Problemática jurídica y Social*, CIRIEC-España, 2015, pp. 63-67.

⁷⁹ J. Lowitzsch et al, *Financial Participation for a new social Europe, a Building block approach*, Roma e Berlino, 2008.

PARITÀ DI GENERE E MONDO DEL LAVORO: GLI OSTACOLI (*)

(*) N.d.R.: Il presente contributo è stato sottoposto, in forma anonima, a valutazione secondo una procedura di blindpeer review.

Sommario: Introduzione. 1. Discriminazioni e violenza di genere. 2. Un focus sul loro impatto nel mondo del lavoro. 3. Alle origini del problema. 4. Conclusioni.

di Maria Beatrice Pagani

Abstract

I fenomeni discriminatori e di violenza fondati sul genere sono complessi e strettamente intrecciati tra loro, inoltre gli ambiti in cui si estrinsecano sono molteplici e il mondo del lavoro non è esente. Da qui la necessità di uno studio approfondito delle loro caratteristiche, in modo da poter rispondere in maniera adeguata e duratura, per il benessere di tutti e di ciascuno.

Parole chiave:

Discriminazioni di genere, violenza di genere, lavoro.

Introduzione

Nonostante il tema della parità di genere sia oggetto di attenzione da diversi anni, il nostro Paese è ancora lontano dal raggiungimento dell'obiettivo.

Secondo il *Global Gender Gap Index*, misura sintetica del livello di partecipazione e opportunità economiche e politiche, di istruzione e di salute, ideata dal *World Economic Forum*, a livello mondiale l'Italia si trova in settantaseiesima posizione, con un indice di 0,707 su 1, in cui 1 è inteso come livello massimo di uguaglianza. Si nota a tal proposito che, se la parità in ambito di istruzione e salute può dirsi quasi piena, in ambito di partecipazione economica e soprattutto politica, i livelli sono a dir poco insoddisfacenti, meno dello 0,6 nel primo caso e poco più dello 0,2 nel secondo¹.

Il quadro fin qui delineato è però lontano dall'essere un tema di interesse esclusivamente femminile, non solo per ragioni di giustizia sociale, ma anche per ragioni di crescita del paese, sia dal punto di vista demografico, sia da quello culturale che da quello economico. Infatti l'Unione europea ha stimato che la sottorappresentazione delle donne nel mercato del lavoro degli stati membri, nonostante siano più della metà dei laureati, causi complessivamente una perdita di 360 miliardi di euro all'anno², senza considerare gli impatti positivi che invece avrebbe una più generale buona attuazione della responsabilità sociale di impresa, sia dal punto di vista della produttività e della fidelizzazione del lavoratore, che da quello dell'immagine e della fidelizzazione della clientela³.

La complessità della questione e la molteplicità dei fenomeni che assumono rilievo in tale ambito, spesso perpetrati e subiti anche in modo inconsapevole, rendono però la definizione e attuazione di politiche e misure adeguate sempre più difficile. Da qui la necessità di una comprensione profonda dei fattori che incidono, spesso in maniera negativa, sul

¹ Cfr. WORLD ECONOMIC FORUM, *Global Gender Gap Report 2020*, Ginevra, 2019, in www.weforum.org

² Cfr. EUROFOUND, *Stagnating gender employment gap costs Europe €360 billion per year*, 2020, in www.eurofound.europa.eu

³ Cfr. M. MOLTENI, *Responsabilità sociale e performance d'impresa*, Milano, Vita e Pensiero, 2004, p. 76.

raggiungimento della parità di genere, non solo dal punto di vista sostanziale ma anche da quello formale.

1. Discriminazioni e violenza di genere

Il termine “discriminazione” indica una disparità nella considerazione o nel trattamento delle persone in base a delle loro caratteristiche⁴. La molteplicità delle condotte, dei luoghi in cui possono essere tenute e degli elementi penalizzanti, spesso in combinazione tra loro, unita alla frequente difficoltà nella percezione del trattamento sfavorevole⁵, sia da parte dell’agente che della persona oppressa, rendono il fenomeno complesso e difficile da misurare.

Per quanto riguarda nello specifico le discriminazioni di genere, da intendere come l’elaborazione dei ruoli sociali in base alle differenze tra i sessi⁶, il tema risulta essere ancora più controverso a causa del forte substrato culturale che le influenza, anche se questo non esclude la presenza di casi di discriminazione maschile.

Uno dei primi documenti internazionali ad occuparsi in modo puntuale del tema fu la Convenzione sull’eliminazione di tutte le forme di discriminazione contro le donne del 1979⁷, ulteriormente articolata durante la quarta Conferenza mondiale sulle donne che si tenne a Pechino nel 1995⁸.

Si nota che la parità di trattamento tra uomini e donne era già stata in parte considerata anche nel Trattato di Roma del 1957 che faceva riferimento alla parità di retribuzione⁹, principio ribadito nel 1976¹⁰ facendo riferimento ad una più ampia parità di trattamento.

Oggi, in ambito Ue si ha un Patto europeo 2011-2020 per la parità di genere che, riprendendo gli obiettivi di altri documenti precedenti¹¹ e richiamando l’importanza di politiche volte a promuovere la parità di genere anche in riferimento ad una crescita intelligente, sostenibile e inclusiva, pone l’attenzione sulla necessità di colmare i divari di genere in occupazione, istruzione e inclusione sociale, promuovere un migliore equilibrio tra vita professionale e vita privata per le donne e gli uomini lungo tutto l’arco della vita, combattere ogni forma di violenza contro le donne e aumentare la partecipazione delle donne ai processi decisionali¹².

⁴ Cfr. *Discriminazione*, in www.garzantilinguistica.it

⁵ Spesso le discriminazioni vengono attuate in maniera indiretta, ossia con disposizioni e comportamenti con effetti solo apparentemente neutri.

Cfr. AGENZIA DELL’UNIONE EUROPEA PER I DIRITTI FONDAMENTALI, CONSIGLIO D’EUROPA, *Manuale di diritto europeo della non discriminazione*, Lussemburgo, 2010.

⁶ Nonostante la distinzione tra sesso e genere sia oggetto di attenzione da diverso tempo, ancora oggi tali concetti vengono generalmente percepiti come analoghi. Una delle prime opere sul tema fu R. J. STOLLER, *Sex and Gender*, New York, Science House, 1968.

⁷ Cfr. *Convenzione sull’eliminazione di tutte le forme di discriminazione contro le donne*, New York, 1979, in www.ohchr.org

⁸ Cfr. www.aidos.it

⁹ Cfr. *Trattato che istituisce la Comunità economica europea*, articolo 119, in www.europa.eu

¹⁰ Cfr. *Direttiva 76/207 relativa all’attuazione del principio della parità di trattamento fra gli uomini e le donne per quanto riguarda l’accesso al lavoro, alla formazione e alla promozione professionali e le condizioni di lavoro*, in www.europa.eu

¹¹ Cfr. *Strategia per la parità tra donne e uomini 2010-2015*, in www.europa.eu

¹² Cfr. *Patto europeo per la parità di genere 2011-2020*, in www.europa.eu

La normativa italiana in tal senso, nonostante la centralità del testo costituzionale, è il frutto di un lungo percorso graduale, sempre più spesso di derivazione comunitaria¹³, ed è contenuta prevalentemente nel codice delle pari opportunità¹⁴.

Non è poi raro che fenomeni discriminatori coincidano o anticipino episodi di violenza, infatti gli aspetti sociali e individuali delle discriminazioni contribuiscono ad inasprire le condotte violente, oltre che ad accrescere le disuguaglianze¹⁵.

L'espressione "violenza di genere" indica per l'appunto "ogni atto di violenza fondata sul genere che abbia come risultato, o che possa probabilmente avere come risultato, un danno o una sofferenza fisica, sessuale o psicologica per le donne, incluse le minacce di tali atti, la coercizione o la privazione arbitraria della libertà, che avvenga nella vita pubblica o privata"¹⁶.

Anche in questo caso l'effettiva misurazione del fenomeno e delle sue conseguenze è un'impresa ardua, infatti non sempre viene identificato anche a causa del suo andamento ciclico¹⁷ e, soprattutto, non sempre viene denunciato anche per via del frequente legame affettivo, di parentela, lavorativo, o più in generale di dipendenza, che lega la vittima all'agente. Secondo l'Istat il 31,5% delle donne tra i 16 e i 70 anni ha subito, nel corso della propria vita, qualche forma di violenza fisica o sessuale e il 23,3% violenza psicologica o economica¹⁸, dato in aumento a causa dell'emergenza sanitaria da Covid-19 che, tra le altre cose, ha ampliato i momenti di contatto nei casi di convivenza tra vittima e aguzzino e ha reso più complessa l'accoglienza delle vittime nei centri antiviolenza e nelle case rifugio¹⁹.

In Europa il primo paese a considerare la questione fu la Spagna che nel 2004 promulgò misure di protezione integrale contro la violenza di genere²⁰. Tuttavia una vera svolta si ebbe con la Convenzione del Consiglio d'Europa sulla prevenzione e la lotta contro la violenza nei confronti delle donne e la violenza domestica, fondata sulle c.d. "4 P": prevenire, proteggere, perseguire e politiche integrate²¹. L'Italia ratificò la Convenzione nel 2013 con legge 77²² e, anche in adempimento al documento appena richiamato, nel 2019, con il c.d.

¹³ Si ricorda in particolare la direttiva 2002/73 relativa all'attuazione del principio della parità di trattamento tra gli uomini e le donne che modifica la direttiva 2002/73 relativa all'attuazione del principio di parità di trattamento tra gli uomini e le donne per quanto riguarda l'accesso al lavoro, alla formazione e alla promozione professionali e le condizioni di lavoro, in www.europa.eu

¹⁴ Cfr. D.lgs. 198/2006, *Codice delle pari opportunità tra uomo e donna*, in www.normattiva.it

¹⁵ Cfr. R. MANJOO, *Rapporto A/HRC/17/26*, 2011, in www.ohchr.org

¹⁶ Così, *Dichiarazione sull'eliminazione della violenza contro le donne*, Articolo 1, New York, 1993, in www.esteri.it

¹⁷ Aumento della tensione, violenza, pentimento e "luna di miele".

Cfr. L. WALKER, *The Battered Woman*, New York, HarperCollins, 1979.

¹⁸ Cfr. ISTAT, *Indagine sulla sicurezza delle donne*, 2014, in www.istat.it

¹⁹ Cfr. ISTAT, *Violenza sulle donne: Speciale emergenza covid-19*, 2020, in www.istat.it

²⁰ Cfr. *Ley orgánica 1/2004, de 28 de diciembre, de Medidas de protección integral contra la violencia de género*, in www.boe.es

²¹ Cfr. *Convenzione del Consiglio d'Europa sulla prevenzione e la lotta contro la violenza nei confronti delle donne e la violenza domestica*, Istanbul, 2011, in www.coe.int

²² Cfr. Legge 77/2013 recante "Ratifica ed esecuzione della Convenzione del Consiglio d'Europa sulla prevenzione e la lotta contro la violenza nei confronti delle donne e la violenza domestica", in www.normattiva.it

“Codice rosso”, innovò, inasprì e modificò, seppur con un testo non esente da critiche, il diritto penale sostanziale e processuale in ambito di violenza domestica e di genere²³.

2. Un focus sul loro impatto nel mondo del lavoro

Come già in parte emerso, uno dei principali ambiti in cui si radicano i fenomeni sopra delineati è quello del mondo del lavoro.

Il diverso trattamento dei lavoratori in base al genere inizia addirittura al momento dell'ingresso nel mercato del lavoro, continua per tutta la vita lavorativa, con impatti non indifferenti anche sulla qualità del lavoro e sulla salute dei lavoratori e delle lavoratrici²⁴, e non si conclude nemmeno una volta che questa è terminata.

Generalmente infatti, salvo che per particolari posizioni lavorative, vengono preferiti i candidati maschi, soprattutto in virtù della condizione di “doppia presenza” in cui la nostra società ha relegato le donne²⁵. Secondo l'Etui il tasso di occupazione femminile in Italia è pari al 48% e il divario occupazionale di genere è al 18%²⁶, peraltro si segnala una situazione interna fortemente disomogenea²⁷.

Inoltre pare opportuno evidenziare che il lavoro di cura, solitamente svolto gratuitamente in prevalenza dal mondo femminile, vale miliardi di dollari l'anno²⁸.

Le donne lavoratrici devono poi affrontare una condizione di segregazione orizzontale in specifiche mansioni, è il fenomeno del *sex typing* che consegue anche alla socializzazione che porta ragazzi e ragazze a scegliere diversi ambiti di formazione e specializzazione, oltre che di segregazione verticale, la progressione delle carriere femminili risulta infatti essere più lenta e limitata, si parla di “*glass ceiling*”, secondo cui a causa di barriere informali si arriva solo ad un determinato livello, o addirittura di “*sticky floor*”, nei casi in cui la donna resti come incollata al punto di partenza²⁹. Inoltre, negli ultimi anni, è stato delineato un ulteriore impedimento, definito “*glass cliff*”, volto a indicare la frequente attribuzione di ruoli dirigenziali a donne solo qualora sia necessario fronteggiare un momento di crisi o, comunque, radicali cambiamenti³⁰.

A questi si affianca una generale minore retribuzione (c.d. “*gender pay gap*”), nell'Unione europea la differenza è del 16%, spesso legata anche ad attività professionali di tipo discontinuo, a lavori *part-time*, non sempre volontari, o a situazioni di lavoro c.d. grigio se non addirittura in nero, con conseguente rischio di povertà una volta iniziato il periodo del-

²³ Cfr. Legge 69/2019 recante “Modifiche al codice di procedura penale e altre disposizioni in materia di tutela delle vittime di violenza domestica e di genere”, in www.normattiva.it

²⁴ Cfr. EUROFOUND, ILO, *Working conditions in a global perspective*, Lussemburgo, Ginevra, 2019, in www.eurofound.europa.eu

²⁵ Cfr. L. BALBO, *La doppia presenza*, in “Inchiesta”, n. 32, 1978.

²⁶ Cfr. ETUI, *Benchmarking working Europe*, Bruxelles, 2018, in www.etui.org

²⁷ Cfr. L. BIANCHI, R. BOSCO, G. PAPPADÀ, *Il mercato del lavoro femminile nella crisi: l'intreccio tra divari di genere, questione meridionale e questione sociale*, in “Rivista economica del Mezzogiorno”, n. 4, 2017.

²⁸ Cfr. OXFAM, *Avere cura di noi*, Oxford, gennaio 2020, in www.oxfamitalia.org

²⁹ Cfr. E. REYNERI, *Sociologia del mercato del lavoro. Il mercato del lavoro tra famiglia e welfare*, Bologna, Il Mulino, 2011.

³⁰ Cfr. S. BRUCKMÜLLER, N. R. BRANSCOMBE, *How women end up on the “Glass cliff”*, in “Harvard Business Review”, n. 1, 2011.

la pensione (c.d. “*gender pension gap*”)³¹. In questo ultimo caso la differenza raggiunge il 35,7%, e si ha anche un aumento delle probabilità di trovarsi in una condizione di dipendenza economica, spesso dal compagno, con conseguenziale aumento della vulnerabilità della donna rispetto a varie forme di violenza di genere, spesso perpetrata anche sotto forma di violenza economica³².

A quanto finora delineato si aggiunga che la violenza di genere non è un fenomeno esclusivamente domestico. Infatti, le donne che hanno subito molestie, ossia “*quei comportamenti indesiderati, posti in essere per ragioni connesse al sesso, aventi lo scopo o l’effetto di violare la dignità di una lavoratrice o di un lavoratore e di creare un clima intimidatorio*”³³ che possono avere connotazione sessuale, fisica, verbale o non verbale, o ricatti sul lavoro sono l’8,9% delle lavoratrici attuali o passate e le percentuali di denuncia si aggirano intorno all’1,2% dei casi³⁴.

In tale ambito assumono particolare rilievo i concetti di *mobbing*, *bossing* e *straining*.

Con il termine *mobbing* si indicano i comportamenti perpetrati da alcuni soggetti per danneggiarne ed emarginarne un altro, il *bossing* invece fa riferimento nello specifico a quei comportamenti dannosi posti in essere da un superiore gerarchico³⁵.

Lo *straining* si ha nei casi di “*situazione di stress forzato sul posto di lavoro, in cui la vittima subisce almeno una azione che ha come conseguenza un effetto negativo nell’ambiente lavorativo, azione che oltre ad essere stressante è caratterizzata anche da una durata costante*”³⁶.

Si ricorda a tal proposito l’articolo 2087 del Codice civile che, attuando principi di portata costituzionale, potrebbe consentire di delineare una responsabilità anche in capo al datore di lavoro che è obbligato ad adottare nell’esercizio dell’attività tutte, e le migliori secondo l’esperienza e la tecnica, misure necessarie a tutelare l’integrità, fisica e non solo, del lavoratore³⁷.

A tal proposito l’Accordo quadro autonomo relativo alle molestie e alla violenza sul lavoro delle parti sociali europee (presentato nel 2007 e che propone orientamenti concordanti per la prevenzione della violenza e delle molestie)³⁸ e l’adozione, il 21 giugno 2019 durante la Conferenza internazionale del lavoro, della Convenzione sulla violenza e le molestie (n. 190 del 2019)³⁹, oltre che della relativa Raccomandazione (n. 206 del 2019)⁴⁰, in cui

³¹ Cfr. E. SIGNORINI, *Accesso alla protezione sociale e gender pension gap: qualche riflessione*, in “Giustizia civile”, n. 3, 2020.

³² Cfr. PARLAMENTO EUROPEO, *The gender gap in pensions in the EU*, 2019, in www.europarl.europa.eu

³³ Così, D.lgs. 198/2006, *Codice delle pari opportunità tra uomo e donna*, Articolo 26, in www.normattiva.it

³⁴ Cfr. ISTAT, *Indagine sulla sicurezza dei cittadini*, 2016, in www.istat.it

³⁵ Cfr. E. SIGNORINI, *Ambiente di lavoro e conflitto: il fenomeno dello straining*, in “Responsabilità Civile e Previdenza”, n. 1, 2017.

³⁶ Così, Tribunale di Bergamo, sentenza n. 286 del 21 aprile 2005.

Sul tema peraltro si è pronunciata anche la Cassazione civile, sez. lavoro, con ordinanza 19/02/2018 n. 3977.

³⁷ Cfr. Codice civile, Articolo 2087, in www.normattiva.it

³⁸ Cfr. COM (2007)686, *Comunicazione della Commissione al Consiglio e al Parlamento europeo che presenta l’accordo quadro europeo sulle molestie e la violenza sul luogo di lavoro*, in www.europa.eu

³⁹ Cfr. *Convenzione n.190 sulla violenza e sulle molestie*, 2019, in www.ilo.org

⁴⁰ Cfr. *Raccomandazione n. 206 sulla violenza e sulle molestie*, 2019, in www.ilo.org

vengono tutelati tutti i lavoratori, indipendentemente dallo *status* contrattuale, e in cui viene riconosciuto che i fenomeni in esame sono una violazione dei diritti umani incompatibile con il lavoro dignitoso, assumono un ruolo non indifferente. Un'assoluta novità in tale ambito è poi la considerazione della violenza domestica come un elemento che influisce e danneggia la vita lavorativa del singolo, per questo motivo, anche verso questi eventi, è richiesta "tolleranza zero"⁴¹.

La Convenzione e la Raccomandazione aggiungono quindi un nuovo tassello al perseguimento del lavoro dignitoso, termine utilizzato nel 1999 dall'allora Direttore Generale dell'Organizzazione internazionale del lavoro, Juan Somavia per indicare il seguente obiettivo: accesso ad un lavoro produttivo, per tutti gli uomini e le donne, in condizioni di libertà, uguaglianza, sicurezza e dignità umana⁴².

3. Alle origini del problema

La situazione fin qui esaminata discende da elementi culturali e sociali fortemente radicati, genere e violenza possono infatti rientrare nel novero dei dispositivi di controllo sociale, fattori volti al mantenimento dell'ordine tradizionale, motivo per cui l'uomo, ma non solo, agisce in un dato modo non tanto in quanto "ha perso il controllo", bensì "per ristabilirlo"⁴³.

A tal proposito i dati Istat sugli stereotipi legati ai ruoli di genere e all'immagine sociale della violenza sessuale sono emblematici se si considera che secondo il 32,5% delle persone, sia uomini che donne tra i 18 e i 74 anni, per l'uomo è più importante avere successo nel lavoro che per la donna e che secondo il 31,5% gli uomini sono meno adatti ad occuparsi delle faccende domestiche. Non solo, sempre secondo l'indagine, il 39,3% degli intervistati ritiene che le donne che non vogliono un rapporto sessuale riescono ad evitarlo e, il 23,9% è convinto che queste possano provocare violenza sessuale con il loro modo di vestire⁴⁴.

Tra le molteplici e gravi conseguenze di tali visioni si registra anche un'iniqua divisione del lavoro domestico e di cura tra i generi all'interno delle famiglie da cui discende una scarsa possibilità di conciliazione dei tempi di vita (inizialmente intesa come gestione della famiglia, oggi avente un senso più ampio) e di lavoro, soprattutto per le donne.

Le conseguenze, sia in termini di benessere e salute che di indipendenza e produttività sono evidenti. Esempificativi di questo sono i dati dell'Inail secondo cui gli infortuni in itinere, avvenuti nel tragitto di andata e ritorno tra l'abitazione e il posto di lavoro, colpiscono in misura maggiore le lavoratrici (23,2% delle denunce di infortuni femminili, contro il 12,1% di quelle maschili)⁴⁵, e i dati dell'Ispettorato nazionale del lavoro secondo cui nel

⁴¹ Cfr. E. SIGNORINI, *Il centenario dell'Oil: una Convenzione e una Raccomandazione per contrastare violenze e molestie nel mondo del lavoro*, in "Tutela e sicurezza del lavoro", n. 1, 2019.

⁴² Cfr. ORGANIZZAZIONE INTERNAZIONALE DEL LAVORO, *New international labour standard to combat violence, harassment, at work agreed, 21 giugno 2019*, in www.ilo.org

⁴³ Cfr. F. HERITIER, *Masculin/Féminin I: la pensée de la différence*, Parigi, Odile Jacob, 2012.

⁴⁴ Cfr. ISTAT, *Gli stereotipi sui ruoli di genere e l'immagine sociale della violenza sessuale*, 2018, in www.istat.it

⁴⁵ Cfr. INAIL, *Infortuni e malattie professionali, dossier donne*, 2020, in www.inail.it

2019 sono state convalidate 51.558 dimissioni, di cui il 72,9% di donne e nel 53% dei casi totali per via di difficoltà di conciliazione per ragioni legate all'azienda o alla carenza di servizi di cura⁴⁶.

Si nota inoltre che l'emergenza Covid-19 al momento sembra aver ulteriormente aggravato tale situazione, infatti la perdita del lavoro, il calo delle opportunità, la riduzione dei servizi offerti alle famiglie, soprattutto per quanto riguarda la cura di minori e anziani, hanno portato molte persone, soprattutto donne giovani, con basso livello di istruzione o immigrate⁴⁷, non solo alla disoccupazione ma all'inattività⁴⁸. Inoltre, durante la pandemia, è stata rilevata una maggiore vulnerabilità dei c.d. *caregiver* familiari, sia perché maggiormente esposti al rischio di contagio sia a causa di patologie preesistenti, conseguenti all'elevato carico assistenziale, che potrebbero aggravare gli effetti del virus⁴⁹.

4. Conclusioni

Alla luce di quanto finora esposto emerge in modo chiaro come una soluzione efficace e duratura possa essere trovata solo attraverso un approccio scevro da condizionamenti sociali.

A tal proposito, nel 1995, durante la già richiamata Conferenza di Pechino, venne coniato il principio del *gender mainstreaming*, "processo attraverso cui sono valutate tutte le implicazioni per le donne e per gli uomini di ogni azione progettata, in tutti i campi e a tutti i livelli, compresa l'attività legislativa, politica e di programmazione"⁵⁰, strettamente connesso anche alla necessaria modificazione delle relazioni di potere nei diversi contesti sociali, c.d. *women empowerment*⁵¹.

L'approccio in esame è stato accolto anche dall'Unione europea, in particolare dall'Istituto europeo per l'uguaglianza di genere, che adotta i seguenti metodi e strumenti: analisi che considerano le differenti condizioni e i differenti bisogni in base al genere, consultazioni considerando il genere, sensibilizzazione sul tema del genere, disposizione delle risorse pubbliche considerando il genere, attività volte al miglioramento delle capacità e delle conoscenze delle persone in ambito di *gender mainstreaming*, valutazione di programmi, progetti e politiche considerando il genere, valutazione *ex ante* di leggi, politiche o programmi considerando gli impatti che potrebbe avere anche in base al genere, statistiche e indicatori di genere, monitoraggi considerando il genere, pianificazione con prospettiva di genere, tutela del genere in ambito di procedure di appalto, consultazione di uomini e donne, trasformazioni istituzionali volte a favorire l'attuazione del *gender mainstreaming* anche all'interno delle stesse e raccolta di dati disaggregati in base al sesso⁵².

⁴⁶ Cfr. ISPETTORATO NAZIONALE DEL LAVORO, *Relazione annuale sulle convalide delle dimissioni e risoluzioni consensuali delle lavoratrici madri e dei lavoratori padri ai sensi dell'art- 55 del Decreto legislativo 26 marzo 2001, n. 151*, anno 2019, in www.ispettorato.gov.it

⁴⁷ Cfr. EIGE, *Economic hardship and gender*, 2020, in www.eige.europa.eu

⁴⁸ Cfr. P. VILLA, F. BETTIO, *Gli effetti del Covid sull'occupazione femminile*, in "InGenere", 4 giugno 2020, in www.in.genere.it

⁴⁹ Cfr. ISTITUTO SUPERIORE DELLA SANITÀ, *Differenze di genere: i Caregiver familiari*, 2020, in www.epicentro.iss.it

⁵⁰ Così, ECONOMIC AND SOCIAL COUNCIL, *Report A/52/3*, 1997, in www.un.org

⁵¹ Cfr. UNFPA, *Issue 7: Women empowerment*, 1994, in www.unfpa.org

⁵² Cfr. EIGE, *Methods and tools*, 2016, in www.eige.europa.eu

Come già specificato, le politiche perseguite non devono però fermarsi alla mera uguaglianza formale, bensì devono tendere al raggiungimento dell'uguaglianza sostanziale.

L'adozione di una prospettiva di genere deve avvenire però in ogni ambito della vita, persino quello del linguaggio⁵³. Infatti, come insegna Orwell⁵⁴, questo ha un forte potere performativo, le parole non sono solo uno dei mezzi con cui percepiamo la realtà, ma anche un elemento che la influenza e la modifica, oltre che uno strumento da cui può derivare violenza, anche solo simbolica con l'imposizione di una data visione del mondo⁵⁵.

Secondo il *Toolkit on Gender-sensitive communication*, adottare un linguaggio adeguato può facilitare la visione di importanti differenze tra i bisogni di donne e uomini, modificare assunti inconsci che le persone hanno riguardo al ruolo dei generi nella società, porre le basi per una maggiore parità di genere nella società, aumentare la consapevolezza degli effetti del linguaggio sul nostro comportamento e rendere le persone più libere di esprimere la propria identità⁵⁶. Tutti elementi di impatto non indifferente anche in ambito di tutela della salute e della sicurezza nel mondo del lavoro⁵⁷,

Altro elemento centrale, soprattutto per il superamento delle discriminazioni di genere in ambito lavorativo, è il c.d. *work life balance*, anche se a causa delle nuove tecnologie si sta scivolando sempre di più verso il *work life blending* con non pochi problemi in ambito di diritto alla disconnessione⁵⁸, a cui fondamento non vanno poste però mere politiche a favore della conciliazione dei tempi di vita e di lavoro femminile, ma una più generale riorganizzazione del sistema complessivo e una redistribuzione dei compiti di lavoro domestico e di cura.

Infine pare essenziale un coordinamento multi-livello (internazionale, nazionale, locale) in modo da evitare che vengano attuate pratiche di *dumping* sociale e da non inserire disposizioni contrastanti, creando così un unico disegno volto al raggiungimento dell'obiettivo comune anche grazie ad un'azione sinergica e in costante confronto delle diverse parti sociali.

Il ruolo del diritto come elemento di influenza della società si riconferma quindi anche in riferimento alla costruzione di un percorso verso un sistema sempre più equo. In tale ambito è però necessario prestare particolare attenzione affinché norme poco chiare e/o poco effettive non diventino un ulteriore elemento di stigmatizzazione. Per questi motivi alla base di ogni intervento è imprescindibile una sensibilizzazione sui problemi e la loro comprensione a fondo, senza cadere in stereotipi o in analisi semplicistiche.

⁵³ Cfr. A. SABATINI, *Il sessismo nella lingua italiana*, Presidenza del Consiglio dei ministri, Roma, 1993.

⁵⁴ Cfr. G. ORWELL, 1984, Milano, Mondadori, 2016 (I ed. 1949).

⁵⁵ Cfr. P. BORDIEU, *Ragioni pratiche*, Bologna, Il Mulino, 2009.

⁵⁶ Cfr. EIGE, *Toolkit on Gender-sensitive communication. A resource for policymakers, legislators, media and anyone else with an interest in making their communication more inclusive*, Publications Office of the European Union, Lussemburgo, 2018, in www.eige.europa.eu

⁵⁷ Cfr. R. NUNIN, *Lavoro femminile e tutela della salute e della sicurezza: nuovi scenari per una prospettiva di genere dopo il d.lgs. n. 81/2008*, in "Rivista del diritto e della sicurezza sociale", n. 2, 2011.

⁵⁸ Cfr. A. FENOGLIO, *Il tempo di lavoro nella new automation age: un quadro in trasformazione*, in "Rivista italiana di diritto del lavoro", n. 4, 2018.

In un contesto come quello finora delineato si segnala inoltre il probabile impatto positivo che potrebbe avere una condivisione e un confronto sulle buone pratiche a contrasto di fenomeni discriminatori e di violenza, seppur con la consapevolezza che queste non possano essere applicate in modo acritico ed asettico sottovalutando le caratteristiche del contesto in cui si opera.

ATTUALITÀ GIURIDICA

MISURE ANTI COVID-19 IN BRASILE, BREVI LINEE GUIDA PER IMPRESE E INVESTITORI ITALIANI

Sommario: 1. Background socio-economico e impatto del Coronavirus sul sistema brasiliano. 2. Le misure in materia di ingresso nel territorio nazionale. 3. L'amministrazione dell'impresa da remoto. 4. Locazioni commerciali e ad uso abitativo. 5. Attività e servizi essenziali. 6. Il destino dei contratti commerciali ai tempi del Covid-19

di Edoardo Gandini

Abstract

Il Brasile è oggi un protagonista di primordine dello scacchiere globale, con un ruolo riconosciuto anche quale attore del commercio e degli scambi internazionali: quinto Paese al mondo per estensione territoriale (8,5 milioni km²) e per popolazione (oltre 210 milioni di abitanti nel 2019), con un immenso patrimonio di risorse naturali, primo produttore mondiale di caffè e cellulosa, secondo di etanolo, ferro e bauxite, terzo per la frutta, quinto per i cereali, sesto per i veicoli, settimo per la chimica, ottavo per acciaio e produzione di petrolio (ma quarto per produzione giornaliera di barili), e via dicendo.

Se a questo scenario aggiungiamo il solido sistema bancario, un cambio favorevole, la crescita demografica (con più di duecento milioni di consumatori) e l'età media che si attesta sui 29-30 anni, è immediato comprendere le ragioni che fanno del Brasile la porta di ingresso per gli investimenti nel continente latinoamericano.

Atra faccia della medaglia sono le numerose criticità del sistema brasiliano, tra queste il deficit infrastrutturale, la complessa fiscalità, le barriere doganali, l'alto costo del denaro.

In questi difficili mesi anche il Brasile sta affrontando la terribile piaga del Coronavirus e sta pagando le altissime conseguenze oramai agli onori delle cronache.

Dal momento che in Brasile vivono oltre 33 milioni di individui italiani o di origine italiana, operano oltre duemila società italiane (con più di duecentomila dipendenti) ed è destinazione di 3.700 miliardi di dollari di esportazioni dal nostro Paese (dato del 2016), esso è certamente uno dei mercati più profondamente penetrati dall'investimento italiano.

Il presente articolo cerca di offrire un po' di chiarezza con riferimento alle ultime novità della legislazione d'emergenza da Covid-19, con particolare riferimento agli aspetti di immediato e diretto interesse per l'imprenditore e l'investitore italiano che opera (e continuerà ad operare) in Brasile e, dunque, le regole transitorie sui limiti all'ingresso nel Paese, sull'amministrazione della società da remoto, sulle locazioni commerciali ed abitative, sulle attività e i servizi essenziali, e sugli effetti che la pandemia potrebbe avere sui contratti commerciali.

Parole chiave:

Brasile, pandemia, investimenti, ingresso, restrizioni, locazioni, società, lavoratore, amministratore, attività essenziali, forza maggiore, contratti commerciali.

1. Background socio-economico e impatto del Coronavirus sul sistema brasiliano

Il Brasile, vero e proprio gigante latinoamericano con un territorio pari a circa il doppio dell'Unione Europea e ventotto volte l'Italia, con oltre duecento milioni di consumatori, è ormai protagonista dello scacchiere commerciale globale.

Peraltro, con più di 33 milioni tra individui di origine italiana e nostri connazionali residenti, oltre duemila società italiane operanti nel Paese, 3.700 miliardi di dollari di esportazioni (dato del 2016), quello brasiliano è certamente uno dei mercati più profondamente penetrati dall'investimento italiano.

Proprio per tali ragioni, alla luce delle costanti drammatiche notizie in merito al prolungato *assedio pandemico*, è opportuno offrire qualche maggiore orientamento – pratico, ma con rigore scientifico – a coloro che là svolgono attività economica e d'impresa.

In effetti, la lettura dei dati attuali rende immediato comprendere che la crisi, sanitaria e politica, durerà ben oltre il cosiddetto picco (ad ogni modo ancora lontano, secondo l'OMS): al 9 agosto si contano ormai oltre 100 mila decessi e più di 3 milioni di contagiati, il governo ha perduto pezzi importanti, la *gripezinha* (febbriattola) del presidente Bolsonaro (poi infettatosi, ma guarito) si scontra con le terribili immagini delle trincee nei cimiteri per far spazio ai morti e, per chi ha dimestichezza con il costume brasiliano, basti pensare che la più importante rete televisiva, *Globo*, ha scelto di interrompere la trasmissione della *novela* in prima serata per diffondere il bollettino sanitario quotidiano.

In un tale contesto, reso ancor più complesso da una crisi economica che torna a galoppare persino nella classe media *paulista*, è opportuno per l'imprenditore italiano conoscere la normativa d'emergenza adottata e i suoi dinamici sviluppi, con particolare riferimento a tematiche quali l'ingresso nel Paese, l'amministrazione dell'impresa da remoto, le misure in materia di locazioni commerciali ed abitative, le attività essenziali e il destino dei contratti commerciali a seguito del Covid-19 e dei provvedimenti legislativi per contrastare l'avanzamento del virus.

2. Le misure in materia di ingresso nel territorio nazionale

Per meglio comprendere i più recenti sviluppi, è opportuno ripercorrere le tappe degli ultimi provvedimenti succedutisi, poiché, a seguito di un restringimento delle maglie agli ingressi dall'estero, adottato progressivamente negli scorsi mesi, è invece notizia di questi giorni l'ampia riapertura delle frontiere brasiliane, sebbene, come anticipato, il drammatico contatore delle vittime e dei contagiati continui a incrementare.

Così, la recente ordinanza (*portaria*) n. 1 del 29 luglio 2020, pubblicata in pari data sul Diário Oficial da União, pur avendo revocato (art. 11) l'ordinanza n. 340 del 30 giugno, che a sua volta aveva revocato le precedenti ordinanze n. 255 del 22 maggio e n. 319 del 20 giugno, ha prorogato le restrizioni "eccezionali e temporanee" all'ingresso di cittadini stranieri di qualsivoglia nazionalità nel territorio nazionale (art. 2).

Dunque, per ulteriori trenta giorni dal 29 luglio, al socio, all'imprenditore, così come al lavoratore, stranieri, è precluso l'ingresso in Brasile, fatte salve le invariate eccezioni previste

anche dall'ordinanza in commento, ossia, per quanto inerente ai temi commerciale e giu-
slavoristico: (i) lo straniero con titolo di soggiorno definitivo, permanente o meno (art. 3, n.
2), (ii) i professionisti stranieri in missione di servizio di organismi internazionali (art. 3, n.
3), (iii) lo straniero coniuge, compagno, figlio, genitore o tutore di cittadino brasiliano (art.
3, n. 5, lett. a), (iv) eccezionalmente, lo straniero che si trovi in un Paese confinante e che
necessiti di entrare in Brasile per imbarcarsi su un volo verso la propria nazione di resi-
denza e sempre che abbia l'autorizzazione della Polizia federale (art. 5).

Passando ora agli aspetti innovativi della disciplina transitoria, introdotti con l'ordinanza
del 29 luglio, emerge in primo luogo che la restrizione generale di cui al cennato art. 2 ri-
guarda esclusivamente l'ingresso terrestre e acquatico, ma non più quello per via aerea.

Il successivo art. 6 chiarisce i requisiti per questa tipologia di ingresso: in primo luogo,
l'entrata per via aerea degli stranieri (*estrangeiros*) è subordinata alla usuale regolamenta-
zione in materia di politica migratoria, inclusi gli obblighi di visto, prevista dall'ordinamento
giuridico (art. 6, comma 1); in secondo luogo, e questa è la novità sostanziale, tutti i turisti
– ossia coloro che visitano il Paese per un periodo non superiore a novanta giorni – devo-
no mostrare alla compagnia aerea la prova di aver contratto una assicurazione a copertu-
ra dell'integrale periodo di permanenza in Brasile (art. 6, par. 1).

Dall'esame della nuova ordinanza (n. 1 del 29 luglio), consegue che per i prossimi trenta
giorni – salvo eventuali modificazioni – gli individui stranieri che vogliano recarsi in Brasile
per ragioni di lavoro e di affari, potranno giungervi unicamente per via aerea e il loro in-
gresso sarà subordinato alle ordinarie disposizioni in materia.

Non a caso, infatti, la nuova disciplina transitoria non ripropone restrizioni all'opzione di
stabilimento della residenza in Brasile per chi vi si reca per affari, ma anche per svolgere
attività artistiche o sportive, (art. 6 dell'ordinanza n. 340 del 30 giugno, ora abrogata) ed è
scomparso ogni riferimento all'obbligo di mostrare alla compagnia aerea certificato di test
negativo al Covid-19 rilasciato dell'autorità sanitaria o del medico locale del Paese di pro-
venienza (art. 8, par. 1, dell'ordinanza n. 340 del 30 giugno, ora abrogata).

Infine, occorre menzionare che è venuta meno anche la restrizione all'operatività interna-
zionale esclusiva dei soli quattro aeroporti individuati dall'art. 8, comma 1, dell'ordinanza n.
340 del 30 (São Paulo-Guarulhos, Rio de Janeiro-Galeão, Campinas-Viracopos, Brasilia-
Juscelino Kubitschek), sebbene l'ordinanza n. 1 del 29 luglio momentaneamente proibisca
i voli internazionali che abbiano come punto di ingresso in Brasile gli aeroporti situati nei
seguenti Stati: Mato Grosso do Sul, Rondônia, Rio Grande do Sul e Tocantis.

3. L'amministrazione dell'impresa da remoto

Per quanto le summenzionate ordinanze n. 1 del 29 luglio e, precedentemente, n. 340 del
30 giugno abbiano effettivamente innovato, ampliandole, le modalità di ingresso per gli
stranieri, anche per ragioni d'affari (*negocios*), non v'è dubbio che l'attuale contingenza
suggerisca o, addirittura ancora imponga, anche solo precauzionalmente, di limitare le tra-
sferte internazionali nel Paese.

Assume, dunque, ancor più rilevanza la figura del rappresentante in Brasile del socio straniero. Infatti, sia per la filiale di società estera (per la verità, raro e non sempre conveniente veicolo di investimento), sia per tutte le tipologie di società, è obbligatoria la nomina di un rappresentante del socio straniero, anche non brasiliano, ma là residente con titolo di soggiorno permanente e con potere di ricevere citazioni.

Sul punto, la Legge n. 14.010 del 10 giugno 2020, cosiddetta “legge della pandemia” (*Lei da pandemia*), all’art. 5 prevede che, fino al 30 ottobre 2020, l’assemblea generale (*assembleia geral*) delle società, ma pure delle associazioni visto il richiamo all’art. 59 del Codice civile (*Código civil*, in seguito c.c.), possa svolgersi con mezzi elettronici, anche ove non previsto dall’atto costitutivo.

Il secondo comma dell’art. 5 dispone che la partecipazione potrà avvenire con qualunque mezzo elettronico indicato dall’organo amministrativo, purché sia assicurata l’identificazione e la sicurezza del voto, e produrrà gli stessi effetti legali della partecipazione e della sottoscrizione in presenza.

Per completezza, appare utile osservare che la Legge in commento conteneva anche un art. 4, espunto con veto presidenziale, poiché, prevedendo una generale e talvolta indefinita restrizione alle riunioni e alle assemblee “in presenza” di associazioni, società e fondazioni (art. 44, nn. 1-2-3, c.c.), avrebbe generato incertezza giuridica lesiva dell’interesse pubblico (si vedano le ragioni del veto nel messaggio n. 331 del 10 giugno della Presidenza della Repubblica – Casa Civil).

4. Locazioni commerciali e ad uso abitativo

Il legislatore brasiliano non è intervenuto con una normativa di emergenza in materia di locazioni commerciali. Ne deriva che il locatore in difficoltà, purché in presenza dei presupposti, potrà invocare gli istituti della forza maggiore o dell’eccessiva onerosità sopravvenuta che verranno esaminati nel prosieguo di questo lavoro.

Per quanto riguarda le locazioni urbane ad uso abitativo, la citata Legge n. 14.010/20 prevedeva, all’art. 9, una sospensione sino al 30 ottobre dell’esecuzione degli sfratti promossi dopo il 20 marzo 2020.

Tuttavia, anche questa disposizione è stata eliminata con veto presidenziale, giacché – come si legge nelle motivazioni – avrebbe svilito uno dei principali strumenti a protezione dei proprietari, soprattutto quelli che dipendono esclusivamente da tale entrata, e, parallelamente, garantito una eccessiva protezione al debitore (ancora, messaggio n. 331 del 10 giugno della Presidenza della Repubblica – Casa Civil). Resta naturalmente possibile ricorrere ai predetti istituti della forza maggiore e dalla eccessiva onerosità sopravvenuta, nonché quelli dell’art. 18 della legge 8.245 del 18 ottobre 1991 in tema di rinegoziazione del canone di locazione.

5. Attività essenziali

Allo scopo di ridurre la circolazione delle persone e, conseguentemente, arginare la diffusione del virus, sono state sospese numerose attività industriali e commerciali.

Tuttavia, per impedire che il *lockdown* danneggi l'approvvigionamento di beni e forniture essenziali nel contrasto alla pandemia, il decreto n. 10.282 del 20 marzo ha individuato 53 attività industriali e commerciali consentite. Per evidenti ragioni di spazio, tale elenco non può essere qua integralmente riportato, ma si segnala che è stato da ultimo modificato e integrato dal decreto n. 10.344 dell'11 maggio 2020.

6. Il destino dei contratti commerciali al tempo del Covid-19

Il Brasile, come l'Italia, è di tradizione *civil law* e, dunque, la sua disciplina contrattualistica dovrebbe essere facilmente assimilabile dall'imprenditore italiano che in quel Paese abbia posto in essere una qualche operazione di internazionalizzazione d'impresa o comunque d'investimento. Ciò, a maggior ragione, in virtù del fatto che la grande riforma del *Código civil*, avvenuta con la Legge n. 10.406 del 10 gennaio 2002, assunse come principale modello di riferimento proprio il sistema italiano.

Pertanto, non sorprende che anche l'ordinamento brasiliano osservi il principio *pacta sunt servanda*, ossia quella regola generale in forza della quale le obbligazioni contrattualmente pattuite devono essere eseguite dalle parti. Concetto di recente ribadito, e forse rinforzato, dalla Misura Provvisoria (*Medida Provisória*) n. 881/19, meglio conosciuta come misura di libertà economica.

Ciò premesso, per il caso di un contratto governato dal diritto brasiliano, a fronte di accadimenti particolarmente gravi e impattanti sull'equilibrio contrattuale stipulato, in special modo per quel che riguarda i cosiddetti contratti di durata, soccorrono istituti di salvaguardia come il caso fortuito e la forza maggiore o l'eccessiva onerosità.

L'art. 393, comma I, c.c., infatti, stabilisce che “[i]l debitore non risponde dei danni derivanti da caso fortuito o forza maggiore, a meno che non abbia espressamente assunto questa responsabilità” (traduzione dell'Autore).

Dunque, per essere considerato quale caso fortuito o di forza maggiore, occorre che l'impedimento agisca direttamente sulla capacità del contraente di effettuare la propria prestazione: dopo aver tempestivamente informato l'altra parte, egli dovrà dimostrare il nesso di causalità tra la pandemia da Covid-19, ovvero tra gli effetti di una o più delle misure normative anti-contagio, e l'impossibilità di adempiere all'obbligazione contrattuale.

I presupposti del caso fortuito o della forza maggiore sono individuati dal secondo comma dell'art. 393 c.c. nel fatto ineludibile, i cui effetti sono impossibili da evitare o impedire.

Diversamente, nel caso in cui “accadimenti straordinari e imprevedibili” (*acontecimentos extraordinários e imprevisíveis*) rendano eccessivamente più onerosa la prestazione di una delle parti di un contratto ad esecuzione continuata o differita, alterandone sostanzialmente l'equilibrio economico, potrà aprirsi una fase di rinegoziazione con un triplice scenario: la parte colpita (*prejudicada*) potrà (i) domandare all'altra una rinegoziazione dei termini

contrattuali (art. 479 c.c.); ovvero (ii) promuovere un giudizio di revisione delle condizioni; o, infine, (iii) agire per la risoluzione del contratto (art. 478 c.c.).

LA POTENZIALE ESPOSIZIONE DEI LAVORATORI “FRAGILI” AL CONTAGIO DA COVID 19 E LA TUTELA DELLA SORVEGLIANZA SANITARIA ECCEZIONALE

Sommario: 1. Introduzione. 2. La proroga dello stato di emergenza. 3. La Sorveglianza sanitaria eccezionale rientra o meno nei provvedimenti protratti in conseguenza della proroga dello stato di emergenza? 4. La finalità della disciplina emergenziale relativa alla sorveglianza sanitaria eccezionale. 5. La visita di idoneità del medico competente o del medico INAIL. 6. I medici del lavoro dell'INAIL e i limiti all'applicazione nei loro confronti della disciplina prevista per i medici competenti. 7. I lavoratori fragili: inidoneità alla mansione di lavoro e possibili rimedi per la conservazione del posto di lavoro.

di Francesco Bacchini

Abstract

La “sorveglianza sanitaria eccezionale” è prevista dal c.d. decreto Rilancio a tutela della sicurezza e della salute dei lavoratori “fragili” maggiormente esposti al rischio di contagio nei luoghi di lavoro (presumibilmente) fino al 15 ottobre 2020, data di cessazione dello stato di emergenza nazionale. Nel silenzio della norma in ordine alle concrete modalità di attivazione, la sorveglianza sanitaria eccezionale sembra riconducibile alla visita (su richiesta) del lavoratore, esercitata dal medico competente o dal medico INAIL. Nel caso in cui si accerti che il lavoratore fragile non versi nelle condizioni fisiche compatibili con lo svolgimento delle sue funzioni, il giudizio di inidoneità fa sorgere il divieto di licenziamento ed impone all'azienda di cercare (problematiche) soluzioni organizzative per la conservazione del posto di lavoro.

Parole chiave:

Sorveglianza sanitaria, patologie pregresse, idoneità alla mansione, divieto di licenziamento.

1. Introduzione.

Nel D.L. n. 34/2020, altrimenti detto “Decreto Rilancio”, convertito con modificazioni e integrazioni dalla l. n. 77/2020, il legislatore, come d'abitudine ormai nella legislazione di contrasto alla pandemia da covid-19, ha disciplinato, non senza disordine, specialmente in materia di lavoro, un po' di tutto. Rovistando fra le numerose “minutaglie” normative, all'art. 83, ci si imbatte in un precetto rubricato “sorveglianza sanitaria”.

A seguito di diligente analisi, si comprende che, in forza di tale norma, il legislatore introduce nell'ordinamento che tutela la sicurezza e la salute dei lavoratori nei luoghi di lavoro una nuova (emergenziale) fattispecie di sorveglianza sanitaria definita “eccezionale”, la quale, fino alla data di cessazione dello stato di emergenza, stante il perdurare del rischio sanitario sul territorio nazionale, prorogata al 15 ottobre 2020 dalla delibera del CdM del 29 luglio, va ad aggiungersi a quella normalmente prevista dal D.Lgs. n. 81/2008, in particolare all'art. 41.

2. La proroga dello stato di emergenza.

Tuttavia, alla luce del D.L. n. 83/2020, contenente “ Misure urgenti connesse con la scadenza della dichiarazione di emergenza epidemiologica da COVID-19 deliberata il 31 gennaio 2020”, la proroga dello stato di emergenza sanitaria al 15 ottobre disposta il 29 luglio non è generale giacché nell'allegato 1 del decreto, richiamato dal comma 3 dell'art. 1, sono elencati, tassativamente, i provvedimenti ai quali si applica la prosecuzione dello stato di emergenza unitamente ad alcuni ai quali la proroga si applica ma solo fino al 14 settembre (segnatamente il diritto, relativo, allo smart working per i lavoratori genitori di figli infra quattordicenni).

Come se ciò non bastasse, a complicare ulteriormente le cose il citato decreto, all'art. 1 comma 4, stabilisce che tutti i provvedimenti legislativi con termini connessi o correlati allo stato di emergenza che non sono ricompresi nell'allegato 1 devono intendersi non prorogati sicché, di conseguenza, la loro vigenza decade il 31 luglio.

3. La Sorveglianza sanitaria eccezionale rientra o meno nei provvedimenti protratti in conseguenza della proroga dello stato di emergenza?

Poiché fra i provvedimenti non ricompresi nell'allegato 1 c'è anche l'art. 83 del D.L. n. 34 conv. dalla l. 77/2020, ci si domanda se le aziende non debbano più assicurare la sorveglianza sanitaria eccezionale a partire dal 1° agosto o se, invece, tale incombenza e la relativa disciplina che, giova ricordarlo, fra l'altro vieta il recesso datoriale per i lavoratori fragili inidonei, seguiti ad essere vincolante e a produrre effetti fino al 15 ottobre.

Prescindendo da qualsiasi giudizio sulla sensatezza della ratio di un simile provvedimento, soprattutto in relazione a una misura protettiva della salute dei lavoratori affette da patologie pregresse tali da inficiarne irrimediabilmente l'integrità fisica in caso di contagio qual è quella della sorveglianza sanitaria eccezionale la quale non pare affatto essere venuta meno, l'unica interpretazione possibile sembra, nell'immediato, senza dubbio la prima.

Nondimeno, poiché fra le disposizioni legislative inserite nell'allegato 1 di cui si dispone la proroga al 15 ottobre si rinviene anche quella regolata all'art. 90, comma 1, secondo periodo, del D.L. n. 34, conv. dalla l. n. 77/2020, secondo la quale, fino alla cessazione dello stato di emergenza epidemiologica da COVID-19”, hanno diritto a svolgere le prestazioni di lavoro in modalità agile, come si vedrà più dettagliatamente in seguito, i lavoratori “fragili” giudicati inidonei dai medici competenti “nell'ambito della sorveglianza sanitaria di cui all'articolo 83 del presente decreto, a condizione che tale modalità sia compatibile con le caratteristiche della prestazione lavorativa”, l'evidente corto circuito normativo di cui sopra non può che essere risolto ritenendo il citato art. 83, per il tramite del richiamato art. 90, comma 1 secondo periodo, del D.L. 34, ancora pienamente in vigore senza dubbio fino al 15 ottobre 2020.

4. La finalità della disciplina emergenziale relativa alla sorveglianza sanitaria eccezionale.

Del resto, la finalità, purtroppo ancora attuale, della sorveglianza sanitaria eccezionale, che deve essere assicurata da tutti i datori di lavoro pubblici e privati, è quella di tutelare la salute dei lavoratori maggiormente esposti al rischio di contagio sul posto di lavoro nonché a un esito grave e potenzialmente infausto del decorso della malattia Sars-Cov-2 a causa della loro condizione fisica caratterizzata da debolezza derivante dall'età (lavoratori più o meno anziani, si veda in tal senso l'obbligo di valutazione gruppale dei rischi lavorativi di cui all'art. 28, co. 1, D.Lgs. n. 81/2008, in relazione, fra le altre situazioni imposte, all'età dei prestatori) o dalla condizione, pregressa, di rischio derivante da immunodepressione, così come da patologia Covid-19, da esiti di patologie oncologiche, dallo svolgimento di terapie salvavita o comunque da comorbilità.

Tale dettame, complessivamente nient'affatto persuasivo, pare, ad ogni buon conto, assorbire interamente la fattispecie, generica, vaga, difficilmente riconducibile all'assetto normativo della sorveglianza sanitaria così come disciplinata del Testo Unico Sicurezza e, quindi, sostanzialmente impraticabile, contenuta al punto 12 del Protocollo condiviso Governo Parti Sociali siglato il 14 marzo e aggiornato il 24 aprile, diretta alla tutela dei dipendenti con situazioni di "particolare fragilità e patologie attuali o pregresse" e assegnata, impropriamente e in modo surrettizio, alle "cure" del medico competente.

5. La visita di idoneità del medico competente o del medico INAIL.

La sorveglianza sanitaria eccezionale, che, pur nel silenzio della norma in ordine alle concrete modalità di attivazione, pare riconducibile, anche nel caso di pregressa sottoposizione dei lavoratori alla sorveglianza sanitaria comunemente prevista dal D.Lgs. n. 81/2008 e siccome definita dal medico competente nel protocollo sanitario, alla visita su richiesta del lavoratore. Previa informativa a tutto il personale circa i presupposti e le modalità per richiederla, la sorveglianza sanitaria eccezionale è esercitata, di regola, dal medico competente il quale vede così aumentare *ex lege* le proprie incombenze e il proprio ambito di operatività (come pure le proprie responsabilità) oltre il normale perimetro assegnatogli dal Testo Unico sulla sicurezza e salute del lavoro.

Infatti, solo nel caso, invero assai raro, in cui il datore di lavoro non sia tenuto a nominare il medico competente per la totale assenza nell'attività aziendale delle tassative situazioni di rischio che impongono per legge di istituirla, e sempreché non decida di nominarne uno ad hoc per il periodo emergenziale, la sorveglianza sanitaria eccezionale potrà essere dal medesimo richiesta ai servizi territoriali dell'INAIL che vi debbono provvedere con propri medici del lavoro.

La tariffa per l'effettuazione delle prestazioni di sorveglianza sanitaria eccezionale rese dai medici dell'INAIL, come risulta dal D.M. Lavoro 23 luglio 2020, è stata determinata in € 50,85 (somma unitaria per singola prestazione ossia per ogni visita con relativo giudizio).

6. I medici del lavoro dell'INAIL e i limiti all'applicazione nei loro confronti della disciplina prevista per i medici competenti.

Con una disposizione dall'evidente natura protettiva, ai medici dell'INAIL che vengano chiamati ad attuare la sorveglianza sanitaria eccezionale non si applicano gli articoli: 25 (obblighi del medico competente), 39 (svolgimento dell'attività del medico competente), 40 (rapporti del medico competente con il servizio sanitario nazionale) e, soprattutto, 41 (sorveglianza sanitaria) del D.Lgs. n. 81/2008.

In altre parole a salvaguardia di tali medici la norma parrebbe prevedere il loro esonero da tutti gli obblighi, le incombenze e le correlate responsabilità, previsti per il medico competente, il quale, diversamente da questi ultimi, continua senz'altro a esservi tenuto anche nell'ipotesi di sorveglianza sanitaria eccezionale.

Tuttavia, ragionando in merito a quanto disposto anche con riferimento alla circostanza che l'inidoneità alla mansione accertata ai sensi dell'obbligo di sorveglianza sanitaria eccezionale non può in ogni caso giustificare il recesso del datore dal contratto di lavoro (cfr. co. 3), pare di poter concludere che pure il medico dell'INAIL, sebbene esonerato dagli adempimenti dell'art. 41, fra cui spiccano appunto i giudizi di idoneità/inidoneità alla mansione di lavoro a seguito della visita medica, sia comunque tenuto, al pari del medico competente, a rilasciarli e, conseguentemente, a risponderne professionalmente.

7. Il lavoratori fragili: inidoneità alla mansione di lavoro e possibili rimedi per la conservazione del posto di lavoro.

Infatti, nel malaugurato caso in cui il medico accerti che il lavoratore, in precarie condizioni di salute per pregresse patologie, difetti, a causa del maggior rischio di infezione da covid 19, delle condizioni fisiche compatibili con lo svolgimento delle sue funzioni, è proprio il giudizio di inidoneità (presumibilmente temporanea), attesa, per tale inabilità, la preclusione del recesso dal contratto di lavoro, ossia sancito il divieto di licenziamento (per g.m.o.) anche nell'accezione della risoluzione per impossibilità sopravvenuta (parziale) della prestazione (ai sensi dell'art. 1464 c.c.), ad imporre al datore di lavoro la ricerca di diverse soluzioni organizzative utilizzabili nell'ottica della conservazione del di lui posto di lavoro (da intendersi anche quali accomodamenti ragionevoli ex art. 3, c. 3-bis, D.Lgs. n. 216/2003, n. 216 e nei limiti di questi).

La prima determinazione utile al fine di conservare il posto di lavoro del prestatore "fragile" inidoneo alla mansione in conseguenza del rischio di contrarre il Covid -19 è, ovviamente, vista l'assoluta centralità assunta dall'istituto in tempo di pandemia, quella di fare ricorso al lavoro da remoto, a distanza, ossia al lavoro agile emergenziale o smart working pandemico.

Tale ipotesi, richiamata si da subito dalla dottrina ma in un primo tempo non prevista per questa tipologia di lavoratori, è stata, come sopra richiamato, espressamente sancita ai sensi dell'art. 90, co. 1 del D.L. Rilancio nel testo modificato dalla L. n. 77/2020.

Infatti, in sede di conversione, viene sancito che, fino alla cessazione dello stato di emergenza epidemiologica da Covid-19, il diritto allo svolgimento delle prestazioni di lavoro in modalità agile è riconosciuto, sulla base della valutazione del medico competente, anche ai lavoratori maggiormente esposti a rischio di contagio, nell'ambito della sorveglianza sanitaria eccezionale di cui all'articolo 83 del D.L. Rilancio, a condizione, però, che tale modalità sia compatibile con le caratteristiche della prestazione lavorativa del prestatore di salute cagionevole.

Pare, dunque, sostenibile, come si è già avuto modo di osservare, sulla base del tenore della norma in esame, che il diritto al lavoro agile previsto dall'art. 90, co. 1, anche con riferimento ai lavoratori maggiormente esposti a rischio di contagio, non sia incondizionato o assoluto, bensì debba essere esercitato all'interno dell'accordo individuale, ove esistente, o, comunque, nei limiti di compatibilità con le caratteristiche della prestazione di lavoro siccome organizzativamente determinata a livello gerarchico dal datore e dai suoi collaboratori.

Nell'infausto (e non così improbabile) caso in cui non fosse utilizzabile il lavoro agile, posto il divieto di recesso contrattuale, il datore di lavoro, eventualmente anche in sede protetta ex art. 2103, comma 6, c.c., dovrà, se possibile, trasferire temporaneamente il lavoratore fragile a mansioni, equivalenti o anche inferiori, compatibili con il suo stato di salute (con conservazione, sulla carta, ex art. 42 D.lgs. n. 81/2008, del trattamento economico pregresso), comunque adottando ogni necessaria misura preventivo-protettiva capace di scongiurare o significativamente limitare il possibile contagio, oppure, fallito quello che potremmo definire "pseudo repechage", trovare soluzioni alternative utilizzando istituti lavorativi provvisoriamente sospensivi della prestazione, quali, prescindendo dal ricorso alla malattia attestata dal medico curante, permessi, ferie, aspettative retribuite e non, secondo quanto previsto dalla contrattazione collettiva.

L'improvvido ricorso al licenziamento del lavoratore fragile inidoneo alla mansione per i motivi di salute discendenti dall'art. 83 del D.L. "Rilancio", pur con la prova dell'impossibilità sopravvenuta della prestazione per assenza di qualsivoglia modalità alternativa di esecuzione della mansione, ovviamente previa impugnazione e ricorso in giudizio dello stesso, deve essere ricondotto all'interno delle ipotesi di nullità previste dalla legge (art. 1418, commi 1 o 3 c.c. e non per frode alla legge ai sensi degli artt. 1343 e 1418, comma 2 c.c.) o del motivo illecito determinante (ex art. 1345 c.c.) o, ancora, della discriminazione per disabilità/salute.

Anche nel caso del divieto di licenziamento in esame, si applicherà, ex art. 18, comma 1, St. Lav. nonché ex art. 2, comma 1, D.Lgs. n. 23/2015, la reintegrazione nel posto di lavoro oltre all'indennità risarcitoria piena a prescindere dal numero di dipendenti occupati dal datore di lavoro; sempreché non intervenga, ma è a dir poco improbabile, una conciliazione in sede protetta.

hanno collaborato in questo numero

Andrea Borroni

Professore di Diritto privato comparato e geopolitica presso il Dipartimento di Scienze Politiche dell'Università della Campania "Luigi Vanvitelli"

Angelo Tartaglia

Già Professore ordinario di Fisica al Politecnico di Torino.

Edoardo Gandini

Avvocato in Milano e Professore a.c. Diritto Commerciale Comparato, Università Statale di Milano

Elena Signorini

Professore Associato di Diritto del Lavoro, Università degli studi di Bergamo

Federica De Robertis

Dottoranda di ricerca in Diritto Privato Comparato
Università della Campania "Luigi Vanvitelli"
Professore incaricato del Corso Diritto Commerciale Comparato
Università Statale di Milano

Francesco Bacchini

Professore Aggregato di Diritto del Lavoro, Università degli Studi di Milano-Bicocca

Jens Lowitzsch

Professore titolare della Kelso Professorship di Diritto comparato, Diritto commerciale dell'Europa dell'Est e politica legale europea presso l'Università Europea Viadrina, Frankfurt (Oder), Germania

Maria Beatrice Pagani

Borsista di ricerca, Dipartimento di Giurisprudenza, Università degli Studi di Bergamo,

M^a Monserrate Rodriguez Egio

Professore di Diritto del Lavoro e della Previdenza Sociale
Università di Murcia (Spagna)

Table of contents**SAGGI*****Space - time of confinement and the pursuit of sustainable development goals: brief reflections*****di Elena Signorini**

11

Abstract: The experience of the quarantine caused by the coronavirus has highlighted the delicate relationship between the socio-economic transformations resulting from the pandemic and the impact this has produced and will produce on the lives of workers. The consequential confinement to the health emergency has imposed on citizens and workers adjustments and new forecasts of balance between space and time of their daily lives, highlighting the enormous fragility of the country system and its protagonists.

Summary: 1.- Introduction. Space time of confinement: work at the time of Covid 19. 2. Covid 19 and the sustainable development goals. 3. Concluding remarks.

Key words: confinement, 2030 goals, confinement, emergency.

The interruption of the autonomous activity. In situations of serious and imminent risk in Spain**di M^a Monserrate Rodriguez Egio**

19

Abstract: This study deals with the main characteristics of the legal regime for the prevention of occupational risks in self-employment with particular attention to the legal regime applicable to situations of serious and imminent risk analyzed in the light of Spanish legislation.

Summary: 1. Introduction; 2.- Prevention of the labor risks of self-employment; 3.- The interruption of self-employment due to serious and imminent risk; 4.- Final considerations.

Key words: self-employment, serious and imminent risk, safety at work.

Introduction to the energy communities – legal framework, implementation measures, and incentives**di Andrea Borroni, Jens Lowitzsch e Angelo Tartaglia**

31

Abstract: The Energy Communities constitute a topic with a certain hype; many talks along with few critical appraisals and only basic knowledge. The aim of this article is, starting from the labor-law participation philosophy, to present this institution and the legal transplant process within the Italian legal system, where success stories have already taken place.

Summary: 1. Introduction: participation and its developments - 2. The co-participation in the renewable energy sector - 3. The new forms of “Energy Community” and their access to the financing programs - 4. The challenges related to the financing programs - 5. Introduction to the analysis - 6. Success stories - 6.1. The territorial transition plan and the oil free zone “Territorio sostenibile” - 6.2 The Energy Community of the Pinerolo area - 6.3 The Energy Community of the Susa Valley - 6.4 Obstacles to the participation of the towns to the Energy Community - 7.

The critical interconnection within the Italian regulations - 8. Empowerment through “Eco-Bonus 110%”? - 9. Conclusion and outlook.

Key words: Prosumership – Citizen Participations – Legal transplants – Energy communities – Renewable energy – Economic and financial incentives

INTERVENTI

The Societades Laborales (SL) and the role of the workers during the Covid-19 time. A case study.

di Federica De Robertis

51

Abstract: This article aims at analysing a Spanish kind of legal institution, the Societades Laborales and to show how it could be potentially deemed a model to face the catastrophic consequences of the ongoing pandemic and, therefore, transplanted in a different legal contexts, for instance, in Italy.

Summary: 1. Introduction – 2. Origin and evolution of the Societades Laborales – 3. Employees’ Societades Laborales participation. Ideas and features – 4. The role of the workers within the co-owned companies in the Covid-19 time – 5. Conclusions.

Key words: Employees’ participation, Comparative law, Legal transplants, Covid-19, Social safety nets.

Gender equality and the world of work: obstacles
di Maria Beatrice Pagani

69

Abstract: Discriminatory and gender-based violence phenomena are complex and closely intertwined, furthermore the areas in which they occur are multiple and the world of work is not exempt. Hence the need for an in-depth study of their characteristics, in order to be able to respond adequately and lastingly, for the well-being of each and every one.

Summary: Introduction. 1. Discrimination and gender-based violence. 2. A focus on their impact on the world of work. 3. The origins of the problem. 4. Conclusions.

Key words: Gender discrimination, gender violence, work.

ATTUALITÀ GIURIDICA

Anti Covid-19 measures in Brazil, short guidelines for Italian companies and investors**di Edoardo Gandini**

81

Abstract: Nowadays, Brazil is a leading player on the global scenario, with a recognised role also as a stable actor in international trade: the fifth largest country in the world by area (3.2 million square miles) and by population (over 210 million people in 2019), with a huge natural resources heritage, the first world producer of coffee and cellulose, the second of ethanol, iron and bauxite, the third of fruit, the fifth of cereals, the sixth of vehicles, the seventh of chemicals, the eighth of steel and oil production (but fourth by daily barrels production), and so on.

Furthermore, to realise the reasons which make Brazil the gateway for investments in LatAm, it should also be emphasised the strong banking system, the advantageous exchange rate, the demographic growth (with more than 200 million consumers) and the average age of 29-30 years.

Despite the above, there are quite several issues that still represent weak-points, including remarkable infrastructural shortfall, complex taxation, custom barriers and high cost of money.

During these difficult months worldwide, also Brazil is struggling against the plague of Coronavirus and is paying high consequences dramatically.

With more than 33 million Italians or people of Italian origin, over 2,000 Italian companies (with more than 200,000 workers) and 3,700 billion dollars of Italian exportations (2016 data), Brazil certainly represents a strategic market for Italian investments.

This article tries to offer some clarification with reference to the latest amendments about the so-called emergency legislation due to Covid-19, with particular attention to those points that have immediate and direct interest for Italian companies and investors who operate (and will keep on operating) in Brazil and, therefore, the temporary rules on entries of foreign nationals, remote company management, commercial and residential leases, essential activities and services, and effects that the pandemic might have on commercial contracts.

Summary. 1. Socio-economic background and impact of Coronavirus on the Brazilian system. 2. Temporary restriction on the entry of foreign nationals. 3. Company remote management. 4. Commercial and residential lease. 5. Essential activities and services .6. Which future for commercial contracts at the time of Covid-19?

Key words: Brazil, pandemic, investments, entry, restrictions, lease, company, worker, manager, essential services, force majeure, commercial contracts.

The potential exposure of "fragile" workers to contagion from Covid 19 and the protection of exceptional health surveillance.
di Francesco Bacchini

87

Abstract: The "exceptional health surveillance" is provided for by the so-called Re-launch decree to protect the safety and health of "fragile" workers most exposed to the risk of contagion in the workplace (presumably) until October 15, 2020, the date of termination of the national state of emergency. In the silence of the law regarding the concrete methods of activation, the exceptional health surveillance seems to be attributable to the visit (on request) of the worker, carried out by the competent doctor or by the INAIL doctor. In the event that it is ascertained that the fragile worker is not in the physical conditions compatible with the performance of his duties, the judgment of unfitness raises the prohibition of dismissal and forces the company to seek (problematic) organizational solutions for the preservation of the job of work.

Summary. 1. Introduction. 2. The extension of the state of emergency. 3. Outstanding Health surveillance falls within the protracted action as a result of the state of emergency extension? 4. The purpose of the emergency regulations relating to exceptional health surveillance. 5. The fitness visit of the competent doctor or the INAIL doctor. 6. INAIL occupational doctors and the limits to their application of the discipline provided for competent doctors. 7. Fragile workers: unsuitability for the job and possible remedies for keeping their jobs.

Key words: Health surveillance, previous pathologies, suitability for the job, prohibition of dismissal.

Campagna Abbonamenti 2020

Rivista “Tutela e sicurezza del lavoro”

Formato 17cm x 24 cm

Pagine 128 massimo

Periodicità semestrale

La rivista può essere consultata in diverse modalità:

- web
- mobile (tablet e smartphone): scarica gratuitamente l'app gratuita “Hyper” .
Per IOS (in Apple store) oppure per Android (in Google Play).
Seleziona la sezione “Tutela e sicurezza del lavoro”.



L'acquisto di un singolo numero oppure di un abbonamento digitale.

Abbonamenti annuali

Prezzo abbonamento annuale: Euro 45,00

L'abbonamento annuale alla rivista comprende i fascicoli pubblicati nell'anno solare.

Singoli numeri

Prezzo singolo numero: Euro 30,00

Come e dove

Per abbonarti oppure acquistare i singoli numeri, entra nello Store on line all'indirizzo **www.hyperedizioni.com**.

Troverai tutte le informazioni necessarie ed una semplice procedura per l'attivazione.

Chiuso in redazione in luglio 2020