



**CORTE SUPREMA
DI CASSAZIONE**



PROTOCOLLO CORTE DI CASSAZIONE – CORTE DI GIUSTIZIA DELL'UNIONE EUROPEA

BOLLETTINO

(a cura del Gruppo di lavoro)

II

2020

PUBBLICAZIONE SEMESTRALE

Indice cronologico delle pronunce

Corte di Giustizia U.E. n. C-835/2018 Soc. Terracult s.r.l. /Romania depositata il 2 luglio 2020	Pag. 1
Corte di Giustizia UE Sez. 2, 14 ottobre 2020, causa 681-18, JH contro KG	6
Corte di Giustizia UE Sez. 8, 25 novembre 2020 Causa C-799/19 NI, OJ, PK c. Socialna poist'ovna	10

Indice alfabetico per materia

DECESSO DI UN LAVORATORE SUBORDINATO A SEGUITO DI INFORTUNIO SUL LAVORO – RISARCIMENTO DEL DANNO AI SUPERSTITI – PAGAMENTO, DA PARTE DELL'ENTE PREVIDENZIALE, DEL DANNO PATRIMONIALE E BIOLOGICO, CON ESCLUSIONE DEL DANNO MORALE - DATORE DI LAVORO INSOLVENTE – SUBENTRO DEL FONDO DI GARANZIA – ESCLUSIONE

LAVORO TRAMITE AGENZIA INTERINALE – SUCCESSIONE DI CONTRATTI E DI PROROGHE PRESSO LA MEDESIMA IMPRESA UTILIZZATRICE – INTEGRA UN RICORSO ABUSIVO AL LAVORO TRAMITE AGENZIA INTERINALE OVE SI TRADISCA IL CARATTERE TEMPORANEO TIPICO DEL LAVORO INTERINALE.

TRIBUTI ARMONIZZATI – POSSIBILITÀ DI RETTIFICA DICHIARAZIONI IVA – ANCHE IN DEROGA A PROVVEDIMENTI AMMINISTRATIVI TRIBUTARI DIVENUTI DEFINITIVI PER DECORSO DEL TERMINE DI IMPUGNAZIONE – SUSSISTE.

CLASSIFICAZIONE

TRIBUTI ARMONIZZATI – POSSIBILITÀ DI RETTIFICA DICHIARAZIONI IVA – ANCHE IN DEROGA A PROVVEDIMENTI AMMINISTRATIVI TRIBUTARI DIVENUTI DEFINITIVI PER DECORSO DEL TERMINE DI IMPUGNAZIONE – SUSSISTE.

I paramenti normativi di riferimento: Ai sensi dell'articolo 267 TFUE, viene chiesta l'interpretazione degli articoli 167, 168, 179, 180 e 182 della direttiva 2006/112/CE («direttiva IVA»), nonché dei principi di neutralità fiscale, di effettività e di proporzionalità che derivano da tali articoli.

Il principio: È contrario ai principi costitutivi dell'Unione, specialmente alla libertà concorrenza e stabilimento nonché alla disciplina dei tributi armonizzati e neutralità IVA, che un contribuente non possa correggere per fatti nuovi (o successivamente scoperti) la propria dichiarazione IVA (nella specie, ai fini del rimborso) per esservi intervenuto un accertamento tributario, divenuto definitivo per infruttuoso decorso dei termini di impugnazione in via amministrativa.

PRONUNCIA SEGNALATA

Corte di Giustizia U.E. Sez. 5, 2 luglio 2020, causa C-835/2018 – Soc. Terracult s.r.l. / Romania – depositata il 2 luglio 2020.

(rinvio pregiudiziale da Corte d'appello di Timisoara del 21 novembre – 24 dicembre 2018)

Il fatto

Tra il 10 ed il 14 ottobre 2013, la soc. Donauland con base in Romania aveva ceduto una partita di colza alla soc. tedesca Almos Alfons Mosel Handels GmbH, ma non era in grado di documentarne l'effettivo trasporto in Germania, come richiestole nel corso di un'ispezione tributaria svolta durante tutto marzo 2014, donde subiva la ripresa a tassazione IVA ad aliquota rumena piena del 24%, con relative sanzioni. Il provvedimento impositivo restava non opposto. Verso la fine dello stesso marzo 2014, la soc. Almos rilevava che alcune fatture emesse dalla Donauland avevano codice identificativo tedesco e ne chiedeva la rettifica con la corretta intestazione alla propria filiale Almos di diritto rumeno e basata in Romania, dove la merce era stata consegnata, escludendo quindi il regime intracomunitario in principio erroneamente applicato. La Donauland vi provvedeva e, per l'effetto della correzione, esponeva in dichiarazione IVA la maggior somma del tributo nel periodo ottobre 2013 per portarla in deduzione in quello stesso mese di marzo 2014, ora per all'ora. Donde scaturiva un nuovo procedimento amministrativo che si concludeva nel 2017 con provvedimento impositivo di conferma dell'originaria ripresa a tassazione non opposta. Nel frattempo, durante il 2016, la Donauland veniva fusa per incorporazione nella soc. Terracult che spiccava ricorso avverso il secondo

accertamento, esitando un rigetto amministrativo, poi confermato nel primo grado di merito, debitamente impugnato in appello dalla società contribuente.

Il giudizio

In giudizio la società contribuente (incorporante la primiera accertata) ebbe a rappresentare che originariamente la merce ceduta fosse destinata ad esportazione, secondo la stessa commessa dell'ordinante, donde era stato emesso codice fiscale tedesco del partner commerciale acquirente, con esenzione IVA su cessione intracomunitaria; solo successivamente (ma nel corso del primo accertamento), l'operatore tedesco aveva chiesto lo storno, cui aveva proceduto la contribuente, riportando poi in dichiarazione -nello stesso mese di marzo 2014- l'IVA ricevuta per portarla in compensazione con quanto pagato nel medesimo periodo. E forse per questo non opponeva il coevo accertamento amministrativo. Contestava all'Amministrazione finanziaria statale la cristallizzazione dei fatti nell'atto impositivo che non teneva conto delle circostanze successivamente emerse e, doppiamente, la conferma dell'accertamento con il secondo atto impositivo del 2017, cui quei fatti erano stati rappresentati.

Avverso la prima sentenza sfavorevole, invocava la giustizia riparatrice della Corte d'appello di Timisoara che sollevava questione pregiudiziale, chiedendo se gli atti amministrativi di accertamento tributario definitivi prevalgano sulla volontà delle parti di correggere le proprie dichiarazioni tributarie con efficacia retroattiva ed in contrasto con quanto accertato in sede amministrativa.

Con la sentenza in commento la Corte europea ha ritenuto incompatibile con i principi comunitari e con la neutralità dell'IVA ogni limitazione amministrativa statale alla correzione delle dichiarazioni tributarie tese a riequilibrare le posizioni, riportando l'IVA a neutralità.

Il c.d. "giudicato dell'amministrazione". Note minime.

Si può opporre un atto amministrativo definitivo alla volontà del contribuente di rettificare una propria dichiarazione? In ragione di fatti sopravvenuti o per la sopravvenuta conoscenza di fatti pregressi al provvedimento amministrativo? L'arresto del Giudice comunitario appena riportato dice di no, sancendo che non è nei poteri di uno Stato firmatario limitare le facoltà del contribuente di modificare le proprie dichiarazioni IVA in ragione di accertamenti amministrativi definitivi e, si badi bene, anche se divenuti definitivi perché quello stesso contribuente non li ha impugnati nei termini di legge.

L'assunto istintivamente ci riporta alla disfida fra dogma della volontà e dogma della dichiarazione tra i civilisti, italiani e tedeschi, a cavaliere del XX secolo: nell'assunzione di un'obbligazione, nella stipula di un contratto, deve avere la precedenza la volontà reale dell'autore oppure quanto ha dichiarato? Vale ciò che è o ciò che appare? Ma come si può conoscere cioè che è, se non attraverso ciò che si manifesta? E che tutela accordare a chi,

rispetto ad una volontà interna e alla sua dichiarazione ha recepito, incolpevolmente, una terza cosa? Nella controversia si introdusse così un terzo elemento, il dogma dell'affidamento e, con il terzo contendente, il duello degenerò in rissa. Cosa resta oggi di quell'infiammata polemica? Neppure i tizzoni anneriti e combusti, ormai tradotti in articoli del codice civile del 1942 che, bordeggiando con cautela tra i due estremi, declina una responsabilità verso sé stessi (tematizzata da Zitelmann ed importata in Italia da Ravà), distinguendo tra la più semplice volontà di immettersi nel traffico giuridico e la più articolata volontà degli effetti del negozio.

Genera preoccupazione nei Paesi di tradizione codicistica e di impianto amministrativo francese l'affermazione di una primazia della volontà individuale capace di travolgere l'operato dell'amministrazione, forse perché di quell'affermazione si legge la matrice tutta anglosassone che ha di sé permeato l'intero apparato eurocomunitario, agglutinato sui principi tutti liberali di primazia individuale e libertà delle forme. Perché, se il precedente trova seguito, una dichiarazione di rettifica e di rimborso (entro i due anni dal versamento o, a questo punto, anche oltre?) è in grado di superare la stabilità degli accertamenti amministrativi. Abbiamo detto la parola: stabilità.

Il "giudicato dell'amministrazione" è espressione nota ai pratici per significare un atto amministrativo non più soggetto ai rimedi ordinari, né a quello straordinario al Capo dello Stato: un provvedimento che non può più essere conosciuto dal giudice amministrativo per un annullamento in via generale, semmai disapplicato dal giudice ordinario in via particolare. Solo l'organo che l'ha generato può, in via di autotutela, rimuoverlo dal mondo giuridico e neppure in modo facile. Incidere infatti su di un atto amministrativo è attività di secondo grado che dev'essere sostenuta da un interesse pubblico chiaro e dimostrato, diverso dal mero ripristino della legalità e tanto più forte quanto maggiore è il tempo passato dal momento dell'efficacia del provvedimento. Ad onta di chi (Enrico Guicciardi) ritenesse il ripristino della legalità violata dalla P.A. un motivo più che valido per rimuovere un atto che non "doveva" e quindi non "poteva" essere adottato, il Consiglio di Stato con giurisprudenza ultra secolare (che Giannini amava definire "pietrificata") afferma come l'alterazione dell'assetto (legittimo o, finanche, illegittimo) impresso dalla stratificazione dei provvedimenti amministrativi costituisca un affidamento in capo ai cittadini sulla regolarità dell'azione amministrativa che meriti di essere tutelato, imponendo la motivazione di più che validi motivi a sostegno della modifica dello *status quo*. Ed infatti, lo stesso provvedimento amministrativo di secondo grado è soggetto ai rimedi di impugnazione, sia interni che esterni, dovendosi preparare a dimostrare gli argomenti che giustificano la modifica del preesistente.

Si è sostenuto, infatti, che l'azione amministrativa è retta dal principio di legalità, nel perseguimento del pubblico interesse che è tale perché interesse "proprio di ciascuno, ma non esclusivo di alcuno". Essa è assistita dalla presunzione di legittimità che si traduce nell'attributo dell'esecutorietà, per cui i provvedimenti sono passibili di esecuzione forzata da parte della stessa

P.A., fino a che un giudice specialissimo non ne disponga la sospensione degli effetti esecutivi (la "sospensiva"). Ora, il comportamento ripetuto con la presunzione di legittimità, di doverosità secondo legge, costituiscono gli elementi della consuetudine, cioè di una fonte del diritto. Ma stiamo andando oltre: questo valga solo per dare conto della particolare rilevanza della prassi amministrativa che diviene, *ipso facto*, consuetudine. Donde l'intuizione dei grandi maestri (Benvenuti, Nigro) che introducono il concetto di co-amministrazione con la partecipazione attiva del cittadino, destinatario dell'azione amministrativa. Perché la pubblica amministrazione ha questo di particolare: che titolare dei poteri che essa esercita (il popolo) e destinatario della sua azione amministrativa (ancora il popolo) coincidono. La partecipazione al procedimento amministrativo, plasmata sul processo, è ritmata da contributi dei privati e delle P.A., quella precedente e le altre coinvolte, nell'accertamento dei fatti, anche con apporti tecnico scientifici, e al perseguimento dei fini indicati dalla legge, consapevoli che la verità non la si possiede, ma vi ci si avvicina guardando il medesimo obiettivo da più punti di vista. La definizione di quest'attività nel provvedimento amministrativo ha una valenza probatoria qualificata e mira a una fissità su cui edificare i successivi atti pubblici e privati. Proprio in ragione dell'esigenza di certezza giuridica di tutti i consociati, i provvedimenti sono soggetti ad un termine di impugnazione (non di prescrizione, ma) decennale normalmente di sessanta giorni da parte di chi ritenga di esserne lesa. Ora, il decorso del termine ha una rilevanza che eccede la sfera giuridica del destinatario per incidere su quella della comunità, consentendo di individuare un accertamento (non giurisdizionale, ma amministrativo) con valenza di titolo affidabile per la prosecuzione dell'azione dei pubblici poteri. La sua revocazione in dubbio non è ammessa se non per esigenze ulteriori e superiori al ripristino della legalità. Ove, poi, non si tratti di legalità, ma di diverso apprezzamento delle circostanze di fatto, nuove o di sopravvenuta notizia, i margini sono così esigui da rendere l'autotutela ancor più aggravata dalla necessità di tutelare le posizioni compromesse con un indennizzo, cioè ristoro patrimoniale per attività che, seppur lecita, viene ritenuta odiosa.

Ben ci par chiaro che consentire a chi poteva chiedere l'annullamento dell'accertamento (e non lo ha fatto) la facoltà di vanificarlo facendovi prevalere la sua propria dichiarazione equivalga a consentire di sciogliersi dal contratto che risulti non (più) conveniente, richiamandosi ad un dogma della propria volontà di cui si dà altro significato rispetto a quello percepito al momento della stipula. E questo sia che si voglia accedere alla concezione del debito tributario come obbligazione o come soggezione al verificarsi di determinati presupposti di legge.

La possibilità di far valere la propria rettifica di dichiarazione o emendazione dell'errore (usbergo sotto cui si cela -comunque- un diverso apprezzamento di convenienza) ed in assenza di un termine chiaro entro cui farlo, appare non tanto come una prevalenza della neutralità dell'IVA, quanto piuttosto come una distorsione della concorrenza, consentendo una discrezionalità,

un'alea imprenditoriale oltre i termini ed i confini certi (nell'interesse di tutti) entro cui deve muoversi, proprio perché quell'alea non diventi azzardo, trascinando altri con sé.

Il principio affermato dalla Corte europea, una volta ammesso, non pare strettamente circoscrivibile ai tributi armonizzati, investendo anche gli altri, cioè quel "nocciolo duro" in cui si concentra la residua sovranità statale, come afferma quella stessa Corte.

Ed assisteremo di nuovo alla contrapposizione fra dogma dell'accertamento e dogma della volontà.

[Indice](#)

CLASSIFICAZIONE

LAVORO TRAMITE AGENZIA INTERINALE – SUCCESSIONE DI CONTRATTI E DI PROROGHE PRESSO LA MEDESIMA IMPRESA UTILIZZATRICE – INTEGRA UN RICORSO ABUSIVO AL LAVORO TRAMITE AGENZIA INTERINALE OVE SI TRADISCA IL CARATTERE TEMPORANEO TIPICO DEL LAVORO INTERINALE.

RIFERIMENTI NORMATIVI

Direttiva 2008/104/CE — d.lgs. n. 276 del 2003 (in particolare, art. 20 come modificato dal d.l. n. 34 del 2014 e art. 22) – C.C.N.L. Agenzie di somministrazione di lavoro (art. 47)

RIFERIMENTI GIURISPRUDENZIALI

Sentenze CGUE:

sentenza del 17 marzo 2015, AKT, C-533/13,

PRONUNCIA SEGNALATA

Corte di Giustizia UE Sez. 2, 14 ottobre 2020, causa 681-18 JH contro KG

Abstract

Considerato il carattere temporaneo del lavoro interinale, l'articolo 5, paragrafo 5, della direttiva 2008/104, prevede che gli Stati membri adottino le misure necessarie, per evitare che il contratto interinale sia applicato abusivamente e, in particolare, per prevenire missioni/adibizioni successive presso lo stesso datore di lavoro utilizzatore aventi lo scopo di eludere le disposizioni della direttiva

Il caso

Un lavoratore (dipendente) assunto da un'agenzia interinale, è stato assegnato all'impresa utilizzatrice KG, tra il marzo 2014 e il novembre 2016, mediante una successione di contratti di somministrazione di lavoro (8 in tutto) prorogati più volte (17 in tutto).

Il quadro normativo e negoziale vigente all'epoca dei fatti prevedeva:

- la individuazione, anche in misura non uniforme, di limiti quantitativi di

utilizzo della somministrazione di lavoro a tempo determinato da parte dei C.C.N.L. (art. 20, comma 4, d.lgs. n. 276/2003; la disposizione non prevedeva più, a seguito della novella del d.l. n. 34 del 2014, che la somministrazione di lavoro a tempo determinato fosse ammessa solo a fronte di ragioni di carattere tecnico, produttivo, organizzativo o sostitutivo, anche se riferibili all'ordinaria attività dell'utilizzatore, né la necessità di indicare tali ragioni nel contratto scritto);

- l'articolo 47 del C.C.N.L. per le agenzie di somministrazione di lavoro, disponeva che le proroghe dei contratti fossero disciplinate esclusivamente dal contratto collettivo; in particolare, i contratti a tempo determinato potevano essere prorogati al massimo 6 volte e il singolo contratto, comprensivo delle proroghe, non poteva avere una durata superiore a 36 mesi.

La questione processuale

Il giudice del rinvio ha ritenuto che la normativa nazionale fosse contraria alla direttiva 2008/104 e, in particolare, all'articolo 5, paragrafo 5, di tale direttiva, letto alla luce del suo considerando 15, nella misura in cui non permettesse alcun controllo giurisdizionale sulle ragioni del ricorso al lavoro tramite agenzia interinale, non fissasse limiti alle adibizioni successive dello stesso lavoratore presso la medesima impresa utilizzatrice e, infine, non prevede il requisito della temporaneità dell'esigenza produttiva propria dell'impresa utilizzatrice quale condizione di legittimità del ricorso a tale forma di contratto di lavoro.

Preliminarmente, la Corte di giustizia UE rileva che l'obiettivo della direttiva 2008/104 è, da una parte, rispondere alle esigenze di flessibilità delle imprese (contribuendo alla creazione di posti di lavoro) e dall'altra, consentire ai lavoratori dipendenti di conciliare la vita privata e la vita professionale, contribuendo alla creazione di posti di lavoro, alla partecipazione al mercato del lavoro e all'inserimento in tale mercato.

In particolare, secondo la giurisprudenza della Corte UE 1) la direttiva 2008/104 va intesa nel senso che essa delimita l'ambito entro il quale deve svolgersi l'attività legislativa degli Stati membri in materia di divieti o di restrizioni imposti riguardo al ricorso, da parte delle imprese, al lavoro tramite agenzie di lavoro interinale e non, invece, nel senso che essa impone l'adozione di una determinata normativa in materia, quand'anche per finalità di prevenzione di abusi; 2) i principi elaborati con riferimento alla direttiva sui contratti a tempo determinato non sono utilizzabili con riguardo al lavoro interinale.

Dunque, la direttiva 2008/104 non obbliga gli Stati membri ad adottare specifiche disposizioni in materia di successione e proroga dei contratti interinali e di cause giustificative al ricorso a detti contratti.

Pertanto, l'articolo 5, paragrafo 5, della direttiva 2008/104, prevede che gli Stati membri adottino le misure necessarie, per evitare che il contratto interinale sia applicato abusivamente e, in particolare, per prevenire missioni/adibizioni successive presso lo stesso datore di lavoro utilizzatore aventi lo scopo di eludere le disposizioni della direttiva, visto il carattere temporaneo del lavoro interinale.

La direttiva 2008/104 è, inoltre, finalizzata anche a far sì che gli Stati membri si adoperino affinché il lavoro tramite agenzia interinale presso la stessa impresa utilizzatrice non diventi una situazione permanente per un lavoratore.

Da una parte, infatti, la direttiva riguarda rapporti di lavoro temporanei, transitori o limitati nel tempo, e non rapporti di lavoro permanenti; dall'altra, precisa, i rapporti di lavoro a tempo indeterminato rappresentano la forma comune di rapporti di lavoro e che i lavoratori interinali devono essere informati dei posti vacanti nell'impresa utilizzatrice, affinché possano aspirare, al pari degli altri dipendenti dell'impresa, a ricoprire posti di lavoro a tempo indeterminato.

Pertanto, la direttiva osta a che uno Stato membro non adotti alcuna misura al fine di preservare la natura temporanea del lavoro tramite agenzia interinale.

Questo obiettivo può essere raggiunto, dagli Stati membri, anche attraverso l'azione degli organi giurisdizionali.

Quindi, nel caso di specie, il giudice del rinvio dovrà controllare la qualificazione giuridica del rapporto di lavoro in oggetto, tenendo conto sia della direttiva 2008/104 stessa, sia del diritto nazionale che la traspone nell'ordinamento giuridico italiano, in modo da verificare se, come sostenuto da JH, sussista un rapporto di lavoro a tempo indeterminato al quale è stata artificiosamente attribuita la forma di una successione di contratti di lavoro tramite agenzia interinale con lo scopo di eludere gli obiettivi della direttiva 2008/104, ed in particolare la natura temporanea del lavoro interinale.

Indici di un utilizzo fraudolento del lavoro interinale possono consistere nelle suddette circostanze: 1) se le missioni/adibizioni successive del medesimo lavoratore tramite agenzia interinale presso la stessa impresa utilizzatrice conducano a una durata complessiva dell'attività presso tale impresa più lunga di quanto possa ragionevolmente qualificarsi come «temporaneo»; 2) quando non viene fornita alcuna spiegazione oggettiva al fatto che l'impresa utilizzatrice interessata ricorra ad una successione di contratti di lavoro tramite agenzia interinale.

Il dispositivo

La Corte di giustizia conclude, pertanto, affermando che:

L'articolo 5, paragrafo 5, prima frase, della direttiva 2008/104 deve essere interpretato nel senso che esso **non osta** ad una normativa nazionale che non limita il numero di missioni successive che un medesimo lavoratore tramite agenzia interinale può svolgere presso la stessa impresa utilizzatrice e che non subordina la legittimità del ricorso al lavoro tramite agenzia interinale all'indicazione delle ragioni di carattere tecnico, produttivo, organizzativo o sostitutivo che giustificano tale ricorso. Per contro, tale disposizione deve essere interpretata nel senso che

essa **osta** a che uno Stato membro non adotti alcuna misura al fine di preservare la natura temporanea del lavoro tramite agenzia interinale, nonché ad una normativa nazionale che non preveda alcuna misura al fine di evitare l'assegnazione ad un medesimo lavoratore tramite agenzia interinale di missioni successive presso la stessa impresa utilizzatrice con lo scopo di eludere le disposizioni della direttiva 2008/104 nel suo insieme.

[Indice](#)

CLASSIFICAZIONE

DECESSO DI UN LAVORATORE SUBORDINATO A SEGUITO DI INFORTUNIO SUL LAVORO – RISARCIMENTO DEL DANNO AI SUPERSTITI – PAGAMENTO, DA PARTE DELL'ENTE PREVIDENZIALE, DEL DANNO PATRIMONIALE E BIOLOGICO, CON ESCLUSIONE DEL DANNO MORALE - DATORE DI LAVORO INSOLVENTE – SUBENTRO DEL FONDO DI GARANZIA – ESCLUSIONE

RIFERIMENTI NORMATIVI

Artt. 2 e 3 della Direttiva 2008/94/CE relativa alla tutela dei lavoratori subordinati in caso di insolvenza del datore di lavoro

Normativa interna: art. 2, legge 29 maggio 1982, n. 297, Fondo di garanzia per il pagamento del TFR in sostituzione del datore di lavoro insolvente. Artt. 1 e 2, decreto legislativo 27 gennaio 1992, n. 80, intervento del Fondo anche per le retribuzioni maturate negli ultimi tre mesi del rapporto.

RIFERIMENTI GIURISPRUDENZIALI

Sentenze CGUE:

sulla nozione di "stato di insolvenza": 18 aprile 2013, Mustafa, C-247/12; 10 luglio 1997, Bonifaci e a. e Berto e a., C-94/95; 25 febbraio 2016, Stroumpoulis e a., C-292/14;

sulla circoscritta tutela alle "retribuzioni" da parte degli organismi di garanzia: 25 luglio 2018, Guigo, C-338/17; 16 dicembre 2004, Olaso Valero, C-520/03; 28 giugno 2018, Checa Honrado, C-57/17;

sulla discrezionalità degli Stati membri in ordine alla nozione di "retribuzione": 2 marzo 2017, Eschenbrenner, C-496/15; 28 giugno 2018, Checa Honrado, C-57/17.

PRONUNCIA SEGNALATA

Corte di Giustizia UE Sez. 8, 25 novembre 2020 Causa C-799/19 NI, OJ, PK c. Socialna poist'ovna.

Abstract

Affinché un datore di lavoro sia considerato in stato di insolvenza (tale da consentire l'intervento di un organismo di garanzia per i crediti del lavoratore), devono ricorrere due condizioni: deve essere stata richiesta l'apertura di un procedimento concorsuale fondato sull'insolvenza del datore di lavoro e devono essere stati pronunciati vuoi un'ordinanza di apertura di tale procedimento, vuoi un accertamento della chiusura definitiva dell'impresa in caso di insufficienza

dell'attivo disponibile per giustificare l'apertura di un procedimento siffatto. L'accertamento della insolvenza del datore di lavoro nel corso di una procedura esecutiva per la riscossione di un credito non realizza tali condizioni.

In caso di insolvenza del datore di lavoro sono garantiti, al lavoratore, esclusivamente i diritti retributivi relativi ad un periodo determinato.

Il caso

A seguito del decesso del marito in un infortunio sul lavoro, la moglie ha chiesto il risarcimento del danno morale e materiale. La cassa di previdenza slovacca ha versato integralmente il risarcimento del danno patrimoniale, rifiutandosi di erogare il danno morale, rilevando che detto risarcimento non è compreso nell'assicurazione sociale né sussiste un fondo di garanzia predisposto per tali risarcimenti. L'aggressione del patrimonio del datore di lavoro non ha avuto alcun esito, essendo stato accertato, in sede di procedura esecutiva, lo stato di insolvenza.

Il Tribunale adito ha, dunque, posto la questione pregiudiziale se la nozione di "diritti non pagati dei lavoratori subordinati, risultanti da contratti di lavoro" di cui all'art. 3 della direttiva 2008/94 possa includere anche il danno non patrimoniale derivante dal decesso del lavoratore per infortunio sul lavoro e se possa considerarsi in "stato di insolvenza" anche il datore di lavoro contro il quale sia stato avviato un procedimento di esecuzione forzata (in relazione al diritto al risarcimento del danno non patrimoniale) nell'ambito del quale il credito sia stato dichiarato irrecuperabile per indigenza del datore di lavoro.

La decisione della CGUE

La CGUE rammenta che, affinché un datore di lavoro sia considerato in stato di insolvenza, devono ricorrere due condizioni: deve essere stata richiesta l'apertura di un procedimento concorsuale fondato sull'insolvenza del datore di lavoro e devono essere stati pronunciati vuoi un'ordinanza di apertura di tale procedimento, vuoi un accertamento della chiusura definitiva dell'impresa in caso di insufficienza dell'attivo disponibile per giustificare l'apertura di un procedimento siffatto.

La richiesta o l'apertura di un procedimento esecutivo e l'accertamento che un credito è irrecuperabile a causa dell'insolvenza, di fatto, del datore di lavoro non rispondono alle suddette condizioni giacché esse non perseguono la soddisfazione concorsuale dei creditori e non comportano né lo spossessamento parziale o totale del debitore né la designazione di un curatore o di persona che eserciti una funzione simile.

La CGUE rammenta, peraltro, che gli Stati membri possono avvalersi della facoltà di estendere la tutela ad altre situazioni di insolvenza come quella accertata dal giudice slovacco.

In ordine all'ambito dei diritti dei lavoratori tutelati in caso di insolvenza del datore di lavoro, la CGUE sottolinea che le direttive 2008/94 e 80/987 contemplano esclusivamente diritti retributivi dei lavoratori subordinati relativi ad un periodo determinato. Gli Stati membri sono quindi tenuti ad assicurare, nei limiti di un massimale che hanno la facoltà di fissare per la garanzia di pagamento dei diritti non pagati, la corresponsione della totalità solamente di tali crediti; peraltro, la nozione di "retribuzione" (utile, per l'appunto, al fine di determinare l'obbligo dell'organismo di garanzia) è stabilita da ogni Stato membro, che deve quindi precisare le indennità che rientrano nell'ambito di applicazione della garanzia.

Il dispositivo:

La CGUE conclude affermando che:

l'art. 2 della direttiva 2008/94/CE deve essere interpretato nel senso che un datore di lavoro non può essere considerato in "stato di insolvenza" qualora sia stato oggetto di una domanda di apertura di un procedimento esecutivo a titolo di un diritto al risarcimento, riconosciuto da una decisione giudiziaria, ma il credito sia stato dichiarato irrecuperabile nell'ambito dell'esecuzione a causa dell'insolvenza di fatto di tale datore di lavoro.

Gli artt. 1 e 3 della direttiva 2008/94/CE devono essere interpretati nel senso che un'indennità dovuta da un datore di lavoro ai superstiti a titolo di danno morale subito a seguito del decesso di un dipendente dopo un infortunio sul lavoro può essere considerata come "diritto dei lavoratori subordinati, derivante da contratti di lavoro o da rapporti di lavoro" solo qualora essa rientri nella nozione di "retribuzione" come definita dal diritto nazionale, ciò che spetta al giudice nazionale determinare.

[Indice](#)

COORDINATORI: Maria Vessichelli, Giacinto Bisogni

COMPONENTI DEL GRUPPO DI LAVORO:

*Alessandro Maria Andronio, Sergio Beltrani, Elena Boghetich,
Matilde Brancaccio, Francesco Buffa, Dario Cavallari,
Gabriella Cappello, Rossella Catena, Alessandro Centonze,
Paola D'Ovidio, Gaetano De Amicis, Giuseppe De Marzo,
Anna Maria Fasano, Francesca Fiecconi, Marcello Maria Fracanzani,
Emanuela Gai, Rossana Giannaccari,
Stefano Giaime Guizzi, Stefano Mogini, Angelo Napolitano,
Giuseppe Nicastro, Francesca Picardi, Valeria Piccone,
Sandra Recchione, Gianni Filippo Reynaud,
Giuseppe Santalucia, Debora Tripiccione*

Realizzazione editoriale

a cura di



