

La tutela per la disoccupazione nelle trasformazioni del lavoro

a cura di Guido Canavesi, Edoardo Ales

m eum

La tutela per la disoccupazione nelle trasformazioni del lavoro

Seminari Previdenziali Maceratesi 2018

a cura di Guido Canavesi, Edoardo Ales

eum

Isbn 978-88-6056-650-8
Prima edizione: marzo 2020
©2020 eum edizioni università di macerata
Corso della Repubblica, 51 – 62100 Macerata
info.ceum@unimc.it
<http://eum.unimc.it>

Impaginazione e copertina: Carla Moreschini

La presente opera è rilasciata nei termini della licenza Creative Commons Attribution-NonCommercial-NoDerivatives 4.0 International CC BY-NC-ND 4.0
<https://creativecommons.org/licenses/by-nc-nd/4.0/>

Indice

- 7 *Elenco delle abbreviazioni delle riviste*
- Simonetta Renga
11 NASpI e DIS-COLL tra assicurazione e solidarietà
- Paola Bozzao
25 Lavoro, non lavoro, povertà: modelli di sostegno al reddito, tra universalità e selettività
- Antonella Occhino
41 La tutela del rischio occupazionale nel rapporto di lavoro. Il modello assicurativo tra cassa integrazione e bilateralità
- Antonino Sgroi
51 Questioni giurisprudenziali sulla tutela per la disoccupazione
- Cosima Andrisani, Maria Cristina Degoli, Alessandra Ingraio, Luca Mannarelli, Chiara Paolini, Elisabetta Tinelli
71 Il nuovo corso delle politiche attive del lavoro: l'assegno di ricollocazione
- Claudia Carchio, Daniela Del Duca, Stefano Iacobucci, Mariateresa Terrafina, Alessandro Ventura
121 Sostegno al reddito e ruolo dei soggetti privati: i Fondi di solidarietà bilaterali
- Martina Bassotti, Ilaria Bresciani, Giuseppe Antonio Recchia, Stefano Rossi, Federica Stamerra, Margherita Volpes
167 La sfida dei nuovi lavoratori: le assicurazioni contributive nel contesto della *gig economy*

- Alessio Caracciolo, Francesca Coppola, Martino Matarese, Elena Monticelli, Gaia Morra, Gemma Pacella, Vittorio Pascazio, Raffaele Tedone
- 205 Alle origini del REI: modelli del reddito di base, tra universalità e selettività delle tutele
- Barbara Caponetti, Nicola Deleonardis, Rosa Di Meo, Francesco Di Noia, Giovanna Pistore, Maddalena Saccaggi, Rosanna Sciarpa
- 249 Una rilettura della disoccupazione involontaria, tra riforme del XXI secolo e principi costituzionali
- 279 Elenco degli autori

Elenco delle abbreviazioni delle riviste

A&S	Ambiente e Sicurezza
AC	Archivio civile
ADL	Argomenti di diritto del lavoro
AppNDI	Appendice al Novissimo Digesto italiano
AsS	L'assistenza sociale
BCLR	Bullettin of Comparative Labour Relations
C&CC	Contratti e Contrattazione Collettiva
CG	Corriere Giuridico
CI	Contratto e impresa
CS	Consiglio di Stato
DD	Democrazia e diritto
DDP	Digesto delle discipline pubblicistiche
DE	Diritto dell'economia
D&G	Diritto e Giustizia
D&L	Diritto e lavoro Rivista critica di diritto del lavoro
D&R	Danno e responsabilità
DL	Il diritto del lavoro
DLM	Diritti lavori mercati
DLRI	Giornale di diritto del lavoro e di relazioni industriali
DML	Il diritto del mercato del lavoro
DP	Diritto pubblico
DPL	Diritto e pratica del lavoro
DPL-Oro	Diritto e pratica del lavoro, serie oro
DRI	Diritto delle relazioni industriali
DS	Droit social
DUE	Diritti
EGT	Enciclopedia giuridica Treccani
EJSS	European Journal of Social Security
EL	Economia e lavoro
Enc. dir.	Enciclopedia del diritto
FA	Foro amministrativo
FI	Foro italiano
GADI	Giurisprudenza annotata di diritto industriale
GC	Giustizia civile
GComm	Giurisprudenza commerciale

GCost	Giurisprudenza Costituzionale
GD	Guida al diritto – Il Sole 24 Ore
GDA	Giornale di diritto amministrativo
GDI	Giurisprudenza di diritto industriale
GI	Giurisprudenza italiana
GLav	Guida al Lavoro
GM	Giurisprudenza di merito
GN	Guida normativa
GU	Gazzetta Ufficiale
I&S	Imprese e Stato
IJCLLR	The International Journal of Comparative Labour Law and Industrial Relations
ILJ	Industrial Law Journal
ILLeJ	Italian Labour Law e-Journal
IPrev	Informazione previdenziale
JLB	Japanese Labor Bulletin
JLR	Japanese Labor Review
JPE	Journal of Political Economy
L80	Lavoro '80
LD	Lavoro e diritto
LG	Il lavoro nella giurisprudenza
LI	Lavoro informazione
LPA	Il lavoro nelle Pubbliche Amministrazioni
MFI	Massimario del Foro italiano
MGC	Massimario di Giustizia civile
MGI	Massimario della giurisprudenza italiana
MGL	Massimario giurisprudenza del lavoro
NDI	Novissimo Digesto italiano
NGCC	Nuova giurisprudenza civile commentata
NGL	Notiziario della giurisprudenza del lavoro
NLCC	Le nuove leggi civili commentate
OGL	Orientamenti della giurisprudenza del lavoro
PD	Politica del diritto
PE	Politica e economia
PP	Passato e Presente
QCost	Quaderni costituzionali
QDLRI	Quaderni di diritto del lavoro e delle relazioni industriali
QF	Quaderni Fiorentini
QFMB	Quaderni Fondazione Marco Biagi
QL	Quaderni di diritto del lavoro
QRIDL	Quaderni della rivista italiana di diritto del lavoro
QRS	Quaderni di Rassegna Sindacale Racc. Raccolta
RCC	Rivista della Corte dei Conti
RCP	Responsabilità civile e previdenziale
RDC	Rivista di diritto civile

RDComm	Rivista di diritto commerciale
RDI	Rivista di diritto industriale
RDSS	Rivista del diritto della sicurezza sociale
RFI	Repertorio del Foro italiano
RGC	Repertorio della Giustizia civile
RGI	Repertorio della giurisprudenza italiana
RGL	Rivista giuridica del lavoro e della previdenza
RI	Relazioni industriali
RIDL	Rivista italiana di diritto del lavoro
RIMP	Rivista degli infortuni e malattie professionali
RIT	Revue International de Travail
Riv. Pen.	Rivista Penale
RPA	Rassegna parlamentare
RS	Rassegna sindacale
RTDPC	Rivista trimestrale di diritto e procedura civile
RTDPub	Rivista trimestrale di diritto pubblico
SM	Stato e mercato
SS	Sicurezza sociale

Simonetta Renga

NASpI e DIS-COLL tra assicurazione e solidarietà*

SOMMARIO: 1. Il sistema – 2. La solidarietà – 3. Le assicurazioni sociali – 4. NASpI e DIS-COLL: assicurazione e solidarietà

1. *Il sistema*

Nell'ambito del nostro sistema di sicurezza sociale possono individuarsi una serie di principi informatori. Un certo numero di questi principi trova fondamento nella Costituzione: principio di eguaglianza (art. 3 Cost.), principio di non discriminazione (art. 3 Cost.), principio di solidarietà (art. 2 Cost.), principio del riproporzionamento (art. 38 Cost.), principio di adeguatezza (art. 38 Cost.). Altri emergono dalla legislazione previdenziale ordinaria: principio di ripartizione, principio assicurativo e/o contributivo, principio di capitalizzazione.

In realtà, dal diverso combinarsi di questi principi – immaginiamoli come degli atomi pronti a congiungersi in una materia senza perdere la loro specificità – possono scaturire sistemi di sicurezza sociale molto diversi fra loro.

Il nostro ordinamento di tutela, per la compresenza di frammenti di carattere assicurativo-corrispettivo e di elementi di matrice solidaristica – sintomo di un eterno conflitto tra essere e dover essere della protezione sociale – è riconducibile a sistema soltanto attraverso pesanti forzature interpretative.

* Questo contributo è una sintesi di un articolo in corso di pubblicazione in *Diritti Lavori Mercati*.

Qui si accede a una visione unitaria del sistema di sicurezza sociale, interpretato come strumento di realizzazione dell'egualianza sostanziale – distributiva – la quale a sua volta ha per obiettivo finale la pari dignità umana, che trova il suo nucleo nei diritti inviolabili della persona umana dell'art. 2 della Costituzione; il sistema, nella sua funzione di realizzazione della giustizia distributiva, deve fornire prestazioni nel complesso idonee a rendere effettiva la garanzia dell'integrazione sociale, ossia «il pieno sviluppo della persona umana e l'effettiva partecipazione di tutti i lavoratori all'organizzazione politica, economica e sociale del Paese» (art. 3, comma 2 Cost).

2. La solidarietà

Nel sistema di tutela della disoccupazione, il combinarsi del principio di solidarietà e del principio assicurativo è particolarmente rilevante.

Eguaglianza sostanziale e solidarietà sono strettamente interconnesse: l'una trova realizzazione nell'altra e viceversa. E la solidarietà è al tempo stesso un valore e uno strumento.

Che la solidarietà sociale sia un valore costituzionalmente sancito, agli artt. 2 e 3, comma 2, della Carta costituzionale, si tende a darlo per scontato, concentrandosi piuttosto sull'aspetto relativo al dovere di solidarietà imposto ai cittadini. Piacevole, dunque, è leggere degli scritti di previdenzialisti in cui si ricorda che «l'assenza di relazioni solidaristiche [...] crea divisione tra le persone, priva ciascuno della qualità degli altri, crea dominio e subordinazione anche dove non sono necessari, rende ciascuno di noi inferiore a quello che potrebbe essere»¹.

¹ Il ricordo di Richard Titmuss di Miller, *Introduction: The Legacy of Richard Titmuss*, in Abel-Smith e Titmuss (a cura di), *The Philosophy of Welfare. Selected Writings of Richard M. Titmuss*, Allen & Unwin, London, 1987 è citato da G. Balandi, *Che cosa resta della Fraternità*, in *LD*, 1990, 26. Sul valore della solidarietà si leggano, fra gli altri: M. Persiani, *Diritto della previdenza sociale*, Cedam, Padova, 2001, 22 e 53; L. Mengoni, *I diritti sociali*, in *ADL*, 1998, 10 e 11; S. Giubboni, *Solidarietà*, in *PD*, 2012, 525; R. Pessi, *Tornando su adeguatezza e solidarietà nel welfare*, in *RDSS*, 2016, 595. Con riferimento ai diritti sociali nel sistema multilivello, può leggersi E. Ales, *Diritti sociali e discrezionalità del legislatore nell'ordinamento multilivello: una prospettiva giuslavoristica*, in *Atti delle Giornate di studio*

Ma la solidarietà è anche il mezzo per il fine dell'eguaglianza sostanziale distributiva. La redistribuzione di risorse volta a realizzare l'integrazione sociale prevista dal comma 2 dell'art. 3 della Carta costituzionale si realizza per il tramite della solidarietà generale. All'attuazione dei "doveri inderogabili di solidarietà politica, economica e sociale" (art. 2 Cost.) sono chiamati tutti i cittadini. Il sistema di sicurezza sociale trae, dunque, le risorse economiche per il suo funzionamento dalla solidarietà generale.

A questo punto la nozione di solidarietà è agevolmente deducibile: la solidarietà, nei sistemi di Stato sociale, consiste nella redistribuzione di risorse finalizzata alla rimozione degli «ostacoli di ordine economico e sociale, che, limitando di fatto la libertà e l'eguaglianza dei cittadini, impediscono il pieno sviluppo della persona umana e l'effettiva partecipazione di tutti i lavoratori all'organizzazione politica, economica e sociale del Paese» (art. 3 Cost.)².

Il fine, dunque, della solidarietà attuata attraverso il sistema di protezione sociale, coincide con quella tutela del bisogno oggi misurata in termini d'idoneità a realizzare o ripristinare l'integrazione sociale del cittadino.

Ebbene, nel linguaggio della solidarietà, un sistema di protezione sociale che misuri lo stato di bisogno in termini di mancata integrazione sociale del cittadino e che valuti l'effettiva ricorrenza della condizione di bisogno realizza il livello massimo di solidarietà. Il fine dell'integrazione sociale si pone, infatti, come obiettivo di una tutela a carattere universalistico, che conduce a una redistribuzione di risorse tarata sul raggiungimento dell'eguaglianza sostanziale e, conseguentemente, a un grado elevato di circolazione solidaristica di risorse.

Aidlass, Giuffrè, 2016, 241. Cfr. anche L. Zoppoli, *Solidarietà e diritto del lavoro: dissolvenza o polimorfismo?*, in WP CSDLE "Massimo D'Antona".IT, 356/2018, 13 e 14.

² G. Balandi, *Sulla possibilità di misurare la solidarietà*, in *Rechtsgeschichte*, 2004, VI, 18.

3. *Le assicurazioni sociali*

Il principio assicurativo ha caratterizzato la protezione sociale fin dai primordi del *welfare state* ed è sopravvissuto in molte delle sue applicazioni anche dopo, e nonostante, l'accoglimento nella nostra Carta costituzionale della concezione della sicurezza sociale. Il principio assicurativo in sé e per sé è privo di un fondamento costituzionale. Dalla lettera dell'art. 38 della Carta costituzionale, infatti, non si può certo trarre alcuna opzione di favore per il principio assicurativo. Trasmigrato dalle assicurazioni private a quelle sociali, tracce consistenti del principio assicurativo sono invece rinvenibili nella legislazione ordinaria, ovvero nella struttura composita e spesso contraddittoria del nostro sistema previdenziale.

Le ragioni della “fortuna”³ dello strumento assicurativo riposano essenzialmente in tre ordini di fattori.

In primo luogo, il meccanismo assicurativo è tale che il disequilibrio prodotto dall'erogazione di reddito non connesso all'effettuazione di una prestazione lavorativa viene adeguatamente controbilanciato, come vedremo, dalla funzione di controllo sul comportamento del soggetto protetto che l'assicurazione riesce a esercitare, restandone per questa via inalterato l'ordine economico-sociale.

In secondo luogo: i soggetti protetti possono vantare la titolarità formale di un diritto soggettivo, piuttosto che un interesse legittimo; l'*an* e il *quantum* della tutela, al verificarsi delle condizioni previste, diventano certi.

Infine, la forma assicurazione consente di far rimanere l'onere finanziario della tutela a carico delle categorie interessate o, comunque, dei datori di lavoro.

I principali elementi strutturali attraverso i quali il principio assicurativo trova espressione sono stati individuati: nel concetto di rischio – quale evento futuro, incerto, possibile, non imputabile all'assicurato; nella sinallagmaticità tra contributi e prestazioni; nella mutualità.

³ M. Cinelli, *Problemi di diritto della previdenza sociale*, Giappichelli, Torino, 1989, 12.

Come didascalicamente ha affermato Persiani: «Nel sistema giuridico della previdenza sociale, il “rischio” rileva, oramai, soltanto come motivo che induce il legislatore, per la natura di determinati eventi e per le conseguenze che ne possono derivare, a predisporre una forma di tutela a favore dei soggetti che si vengono a trovare in situazioni di “bisogno socialmente rilevante”⁴. Tuttavia, la nozione di rischio assicurato ha certamente lasciato le sue impronte nel sistema. Si pensi, per esempio, nell’assicurazione infortuni sul lavoro, alla circoscrizione della tutela dal punto di vista dei destinatari in funzione della pericolosità dell’evento, o all’esclusione del risarcimento nel caso di dolo del lavoratore o di rischio elettivo.

L’elemento assicurativo della sinallagmaticità è certamente più difficilmente rintracciabile nel sistema attuale delle assicurazioni sociali. Dal punto di vista normativo, infatti, non esiste una correlazione, né a livello genetico né a livello funzionale, tra contributi versati e prestazione erogata: a escluderla è innanzitutto l’assenza di una connessione di ordine attuariale tra contributi e prestazioni. Purtuttavia, una connessione tra contributi e prestazioni esiste ancora, anche se certamente non a livello attuariale né di corrispettività in senso tecnico: «esiste ... come requisito di contribuzione minima per avere diritto alle prestazioni (settori Ivs e trattamenti per la disoccupazione) e come parametro per la determinazione della prestazione»⁵.

Decisamente più rari nel sistema sono i frammenti dell’ultimo elemento strutturale della forma assicurazione, quello della mutualità.

Dal punto di vista sistematico, è chiaro che il livello di solidarietà si riduce a zero quando la redistribuzione di risorse, attuata all’interno della comunità economicamente omogenea, coincida totalmente con la normale diversificata incidenza dei vari eventi aleatori sui soggetti esposti allo stesso rischio. Non può sottacersi come la corrispettività, strutturalmente connessa

⁴ M. Persiani, *Rischio e bisogno nella crisi della previdenza sociale*, in *Rischio e bisogno nella crisi della previdenza sociale, Atti delle Giornate di studio Aitlass*, Rimini 28-29 Aprile 1984, Giuffrè, Milano, 1985, 16.

⁵ G. Balandi, *Attualità e problemi delle assicurazioni sociali*, in *GDLRI*, 1986, 536.

al meccanismo assicurativo, si ponga in netto contrasto con la visione costituzionale dei diritti alla sicurezza sociale come diritti all'eguaglianza sostanziale, realizzata attraverso i principi dell'eguaglianza distributiva. Più specificamente, deve rilevarsi come tali tecniche non riescano a garantire né l'universalità della tutela, né quell'integrazione sociale dei cittadini costituzionalmente imposte.

Sebbene debba sottolinearsi che, ai fini della realizzazione della giustizia distributiva, un conto è l'operare del principio assicurativo cui dava luogo il sistema corporativo, tutt'altra cosa è l'assicurazione sociale quale si è andata configurando dal secondo dopoguerra, la quale si connota per il concorso finanziario dello Stato e per la recisione del legame fra livello delle prestazioni e contributi pagati.

4. *NASpI e DIS-COLL: assicurazione e solidarietà*

La tutela della disoccupazione trova le sue origini, nell'ambito del sistema di sicurezza sociale, in primo luogo, negli artt. 38, 4 e 35 della Costituzione.

L'art. 38, comma 2 prevede che l'intervento del sistema di sicurezza sociale si attivi quando c'è una carenza di lavoro nel mercato. Questa norma condiziona l'intervento pubblico alla presenza di una situazione di disoccupazione involontaria. L'innattività del prestatore di lavoro, in altre parole, deve dipendere da una mancanza di lavoro connessa alla particolare posizione occupata dal soggetto nel mercato e non da una libera determinazione dello stesso. L'art. 38 della Costituzione prevede un sistema di protezione per la disoccupazione essenzialmente basato sulla tutela del reddito.

D'altra parte, il sistema di tutela della disoccupazione si fonda anche sugli artt. 4, comma 1 e 35, comma 1, Cost. Queste norme riconoscono il diritto al lavoro a tutti i cittadini.

Il sistema di sicurezza sociale previsto dalla Costituzione, il cui carattere essenziale è l'universalità, dunque, è stato concepito per garantire ai lavoratori una tutela di tipo sia economico che occupazionale: l'una rivolta alla reintegrazione del reddito del cittadino lavoratore rimasto privo di occupazione, per tal via

attenuando le conseguenze dell'evento lesivo; l'altra, presidio dell'effettività della garanzia costituzionale del diritto al lavoro prevista dagli artt. 4 e 35, diretta a incentivare l'impiego dei soggetti beneficiari nel mercato, rimuovendo per tal via la causa dello stato di bisogno.

Il sistema, nella sua funzione di realizzazione della giustizia distributiva, deve fornire prestazioni nel complesso idonee a rendere effettiva la garanzia dell'integrazione sociale, ossia «il pieno sviluppo della persona umana e l'effettiva partecipazione di tutti i lavoratori all'organizzazione politica, economica e sociale del Paese» dell'art. 3, comma 2 della Costituzione.

Questo il contesto costituzionale che fa da sfondo a NASpI e DIS-COLL.

Gli elementi costitutivi della NASpI e la declinazione che ne è stata offerta dal legislatore certamente trovano l'ispirazione prevalente nel principio di tutela assicurativo. Del resto, questa caratterizzazione non è nuova al sistema, essendo stata in passato propria anche dell'Assicurazione obbligatoria contro la disoccupazione involontaria. Sebbene, l'istituto abbia da sempre avuto anche alcune caratteristiche riconducibili al principio di solidarietà.

Partiamo dal principio assicurativo. L'involontarietà dell'evento disoccupazione – che appare addirittura nel testo costituzionale, all'art. 38, comma 2 – non è che la traduzione in termini previdenziali della richiesta estraneità del soggetto al verificarsi dell'evento, ovvero della non imputabilità all'assicurato del rischio. All'involontarietà è connessa innanzitutto una funzione di disciplina sociale sul comportamento del soggetto protetto, che si sostanzia nella richiesta di disponibilità al lavoro, accertata dagli organi di gestione del mercato del lavoro.

In quest'area, il d.lgs. 14 settembre 2015, n. 150 ha finalmente realizzato un sistema organico di definizione dello stato di disoccupazione e della condizionalità valido sia ai fini delle politiche attive del lavoro che delle prestazioni di disoccupazione. Questo in sé è già un pregio, ponendosi fine allo strabismo legislativo del doppio canale di accertamento dello stato di disoccupazione e della disponibilità al lavoro ai fini dell'attivazione delle politiche attive dell'impiego. Viene così istituzionalizza-

ta la connessione necessaria fra erogazione di prestazioni economiche per la disoccupazione e attuazione di politiche attive del lavoro dirette alla reintegrazione del lavoratore nel mercato. L'erogazione delle prestazioni di disoccupazione viene, per questa via, finalizzata, oltre che al sollievo di natura economica, anche a un progetto articolato d'integrazione occupazionale del soggetto attraverso politiche attive del lavoro, in ottemperanza all'art. 4 della Carta costituzionale. È chiaro che il sistema nel suo complesso comporta un inasprimento del requisito della condizionalità per il lavoratore beneficiario di prestazioni di tutela della disoccupazione⁶.

L'efficacia di questo apparato di tutela, che sulla carta ha una apparenza di organicità, dipenderà molto dal grado di effettività che i servizi di gestione del mercato del lavoro e delle politiche attive riusciranno a raggiungere⁷. Diversamente, il patto di servizio personalizzato conterrebbe obblighi solo per i lavoratori disoccupati, garantendo l'involontarietà della loro disoccupazione, ma non concretirebbe l'attuazione dell'obbligo posto allo Stato dall'art. 4, comma 1 della Carta costituzionale: «La Repubblica riconosce a tutti i cittadini il diritto al lavoro e promuove le condizioni che rendano effettivo questo diritto».

All'involontarietà è legata, inoltre, la negazione della tutela al lavoratore dimissionario o in caso di risoluzione consensuale del rapporto, in quanto *volontariamente* disoccupato⁸; per inciso, si sottolinea che la volontà di porre fine al rapporto non necessariamente conduce a una successiva mancanza di lavoro né implica la volontà di rimanere in uno stato di disoccupazione. Anche i *part timer* verticali restano vittime del requisito dell'involontarietà della disoccupazione: la Corte di Cassazione, prima, e la Corte Costituzionale, poi, hanno negato la corresponsione dell'indennità di disoccupazione ai *part timer* verti-

⁶ M. Cinelli, *Diritto della previdenza sociale*, Giappichelli, Torino, 2018, 383.

⁷ Così anche M. Cinelli, *Diritto della previdenza*, cit., 383.

⁸ La disoccupazione resta, invece, involontaria nell'ipotesi di dimissioni per giusta causa ex art. 2119 c.c., in quanto in questa ipotesi le dimissioni sono la conseguenza di un grave inadempimento del datore di lavoro piuttosto che il frutto di una scelta volontaria del lavoratore: in questi termini C. Cost., 17 giugno 2002, n. 269. Si legga sul punto anche la circolare Inps 4 giugno 2003, n. 97.

cali, sulla base del fatto che la stipulazione di un contratto a tempo parziale su base annua dipende dalla libera volontà del lavoratore contraente e perciò non dà luogo a disoccupazione involontaria, ossia indennizzabile, nei periodi di pausa⁹.

I tratti peculiari del rischio assicurato, del resto, conducono a esclusioni dal campo di applicazione soggettivo della tutela che sono direttamente dipendenti dall'inesistenza del rischio, dalla certezza del suo verificarsi o dalla sua volontaria accettazione. Così, per esempio, l'eccezione dal campo applicativo dell'assicurazione dei lavoratori cui sia garantita la stabilità dell'impiego – dipendenti a tempo indeterminato nel pubblico impiego, per esempio – è riconducibile all'assenza del rischio. Mentre la ratio della preclusione operante nei confronti dei lavoratori titolari di rapporti contrassegnati da elementi associativi riposa nella volontaria assunzione del rischio di disoccupazione da parte del soggetto assicurato.

Il ruolo assunto dal meccanismo assicurativo emerge, altresì, in tutta la sua pregnanza nella previsione dei requisiti di anzianità assicurativa e di attualità contributiva, cui è subordinato l'accesso alla prestazione. Per l'accesso alla prestazione sono richieste 13 settimane di contribuzione nei 4 anni precedenti l'evento e almeno 30 giorni di lavoro effettivo o equivalenti nei dodici mesi antecedenti l'inizio della disoccupazione.

Anche le modalità di computo della NASpI conservano un legame con i principi assicurativi: la prestazione è proporzionalmente commisurata, infatti, alla retribuzione, base di calcolo dei contributi datoriali. La durata della prestazione, che è corrisposta, mensilmente, per un numero di settimane pari alla metà delle settimane di contribuzione degli ultimi quattro anni, è severa espressione del principio assicurativo. Per fare un esempio, un lavoratore che abbia solo il minimo contributivo di 13 settimane (di cui naturalmente 30 giorni negli ultimi 12 mesi) non avrà più di 6 settimane e mezzo di prestazione. Mentre, il soggetto che abbia 12 mesi di contribuzione negli ultimi quattro anni e due anni di contribuzione totale, che con l'ASpI avrebbe avuto

⁹ Cass., S.U. 6 febbraio 2003, n. 1732 e C. Cost., 24 marzo 2006, n. 121.

diritto a un anno di prestazione (o a 18 mesi se di età superiore ai 55 anni), oggi avrà diritto soltanto a sei mesi di prestazione: esattamente la metà di prima. E si sottolinea che l'andamento del mercato del lavoro degli ultimi anni può aver prodotto diversi casi di questo tipo. Lo stesso allungamento, rispetto al passato, del periodo di riferimento per il calcolo dell'indennità è un altro elemento di accentuazione della natura assicurativa della prestazione.

Il periodo di carenza assicurativa di 7 giorni, infine, è diretta derivazione dell'istituto della franchigia delle assicurazioni private: i benefici della corresponsione di un trattamento per pochi giorni vengono ritenuti insufficienti a giustificarne i costi.

Anche sotto l'aspetto del finanziamento, la NASpI resta intrisa di reflui del principio assicurativo. I contributi datoriali sono differenziati per settore, presumibilmente a seconda dell'entità del rischio del verificarsi dell'evento; inoltre, le contribuzioni addizionali sulla stipula di contratti a termine e sui licenziamenti effettuati altro non sono che sanzioni per l'aggravamento del rischio.

Considerazioni simili, sotto questi aspetti, possono farsi, *mutatis mutandis* per la DIS-COLL per i collaboratori coordinati e continuativi. Aggiungendosi qui che la diminuzione, rispetto alla NASpI, nell'entità della tutela erogata ha pure matrice assicurativa, ovvero l'abbassamento delle condizioni contributive di accesso conduce ad una prestazione meno elevata, essendo essa limitata a sei mesi totali¹⁰.

Il principio di solidarietà è intervenuto a mitigare l'operatività del principio assicurativo sotto diversi aspetti.

Intanto, i requisiti contributivi sono stati ridotti ai minimi termini. Nella DIS-COLL essi sono davvero risibili.

Poi, come si è più volte avuto modo di precisare, le esigenze attuariali connesse ai requisiti contributivi conservano oggi

¹⁰ Per poter fruire della prestazione, i parasubordinati devono far valere: almeno tre mesi di contribuzione, nel periodo che va dal primo gennaio dell'anno solare precedente sino all'evento di cessazione dal lavoro; e, nell'anno solare in cui si verifica l'evento, un mese di contribuzione oppure di lavoro parasubordinato, purché abbia originato un reddito pari almeno alla metà dell'importo che dà diritto all'accredito di un mese di contribuzione.

valore a un livello meramente strutturale, risultando prive di rilevanza sul piano finanziario.

La DIS-COLL rappresenta in sé un'eccezione alla circoscrizione del campo applicativo della tutela a opera del rischio assicurato: i beneficiari, ovvero i collaboratori coordinati e continuativi, restano lavoratori autonomi, dunque soggetti per i quali si realizza la certezza del verificarsi del rischio. Similmente si può argomentare in relazione ai lavoratori a tempo determinato, i quali hanno accesso alla NASpI pur versando anche essi in una situazione connotata dalla prevedibilità della futura disoccupazione.

Anche l'istituto della contribuzione figurativa, sebbene la sua operatività sia stata da ultimo ridotta nell'ambito della tutela della disoccupazione, è espressione del principio di solidarietà.

Lo stesso può dirsi del periodo di riferimento per il calcolo della prestazione: nonostante esso sia stato aumentato, comunque non corrisponde, evidentemente per ragioni di solidarietà di sistema, all'intera vita lavorativa.

In tema di condizionalità, infine, è considerato disponibile al lavoro, e come tale meritevole della tutela economica e occupazionale, anche chi, a causa della marginalità o discontinuità del proprio lavoro, non riesca a raggiungere un reddito sufficiente a garantirgli l'integrazione sociale, nel senso posto dall'art. 3, comma 2 della Carta costituzionale. Questo concetto era già stato parzialmente introdotto dalla riforma Fornero ed era già utilizzato nell'area delle politiche attive del lavoro ex art. 4 del d.lgs. 21 aprile 2000, n. 181. Si prevede, in particolare, la sospensione e non la decadenza dalla prestazione a fronte di rapporti di lavoro di durata non superiore ai sei mesi instaurati dal disoccupato. Inoltre, qualora il reddito derivante da un rapporto di lavoro assunto dal percettore delle prestazioni sia inferiore al reddito minimo escluso da imposizione, la NASpI viene mantenuta, naturalmente in misura ridotta. I contributi versati in connessione con tali attività possono essere fatti valere ai fini della durata e dei requisiti contributivi. Mentre, il lavoratore titolare di due rapporti a tempo parziale che ne perda uno e il cui reddito corrisponda a un'imposta lorda pari o inferiore alle detrazioni dell'imposta sul reddito può chiedere la presta-

zione di disoccupazione in misura ridotta¹¹. Parallelamente nel lavoro autonomo, il titolare della prestazione che intraprenda un'attività autonoma o d'impresa individuale, dalla quale derivi un reddito che corrisponda a un'imposta lorda pari o inferiore alle detrazioni dell'imposta sul reddito, conserva la prestazione sociale in misura ridotta.

Ebbene, per tale via, l'evento protetto diventa capace di contenere, oltre alla disoccupazione tradizionalmente intesa, anche la sottoccupazione e la discontinuità lavorativa¹².

La strada percorsa, nel nome del principio di solidarietà, è stata in sostanza quella della ridefinizione del concetto d'involontarietà della disoccupazione e della sua misura, ovvero della disponibilità al lavoro.

L'esercizio di definire i diversi aspetti della natura composita di NASpI e DIS-COLL ci aiuta a comprenderne le potenzialità di attuazione del sistema di tutela della disoccupazione immaginato dal legislatore costituzionale.

È evidente che se la tutela per la disoccupazione si esaurisse in prestazioni di matrice assicurativa, essa risulterebbe inadeguata alla luce dei principi costituzionali. Il principio assicurativo, infatti, geneticamente preclude l'universalità della tutela: coloro che non hanno una provvista contributiva o che non hanno un numero di contributi sufficienti, ovvero gli inoccupati e i lavoratori saltuari, occasionali, discontinui, frequentemente disoccupati sono esclusi dalla protezione sociale.

Il concetto stesso di rischio assicurato circoscrive il campo applicativo della protezione, attesa l'impossibilità di accordare tutela alle situazioni di bisogno che non rispondano alle caratteristiche proprie del rischio.

¹¹ In caso di nuova occupazione con contratto di lavoro subordinato, anche la DIS-COLL è sospesa sino a un massimo di 5 giorni. Se invece il reinserimento nel mercato del lavoro avviene attraverso un'attività lavorativa autonoma o di impresa individuale, dalla quale derivi un reddito che corrisponde a un'imposta lorda pari o inferiore alle detrazioni spettanti ai fini dell'imposta sul reddito, la DIS-COLL è conservata in misura ridotta (art. 12 d.lgs. n. 22/2015, come modificato dall'art. 34, comma 3, lett. b), d.lgs. n. 150/2015).

¹² P. Bozzao, *Dal "lavoro" alla "laboriosità"*. *Nuovi ambiti della protezione sociale e discontinuità occupazionale*, in RDSS, 2003, 568.

Inoltre, l'entità della prestazione e la sua durata non risultano determinate sulla base della condizione di bisogno, ma in relazione a parametri di origine assicurativa.

L'inadeguatezza del principio assicurativo nella tutela sociale della disoccupazione, d'altra parte, è fenomeno che non emerge certo con l'incremento nel mercato di forme di lavoro diverse dal lavoro a tempo pieno e indeterminato. Sono piuttosto le crisi economiche degli anni '70 a porre in discussione, e con riferimento al lavoratore a tempo pieno e indeterminato, l'idoneità dell'assicurazione contro la disoccupazione a integrare la soglia di garanzia costituzionalmente riconosciuta: anche per il lavoratore *tipico*, infatti, i criteri assicurativi hanno reso inevitabile la circoscrizione della tutela erogata dall'assicurazione disoccupazione sia dal punto di vista soggettivo che oggettivo; ancora a elementi di chiara matrice assicurativa è stata a lungo connessa l'entità irrisoria e la durata limitata dell'indennità ordinaria. Ne sono prova, a tacer d'altro, i meccanismi d'emergenza – quali gli ammortizzatori in deroga, e le proroghe infinite dei trattamenti di mobilità o di integrazione salariale, o i mostri dalla natura ibrida quale l'ormai abrogato Assegno di disoccupazione (ASDI) – che negli anni sono serviti a compensare l'assenza di un *safety net* specificamente rivolto ai lavoratori disoccupati.

Diventano, dunque, strutturalmente importanti le iniezioni di solidarietà che hanno reso queste prestazioni socialmente più sostenibili. Mentre, resta cruciale la necessità di avere sempre nel sistema di tutela una rete minima di protezione specificamente rivolta agli inoccupati/disoccupati. Accanto a ogni assicurazione sociale, anche a quella più *soft* quanto a requisiti contributivi, è necessaria una prestazione di sicurezza sociale finanziata attraverso la solidarietà generale e idonea a garantire «il pieno sviluppo della persona umana e l'effettiva partecipazione di tutti i lavoratori all'organizzazione politica, economica e sociale del Paese», in una parola, l'integrazione sociale (art. 3, comma 2 Cost.).

Elenco degli autori

- Andrisani Cosima, *Dottoranda di ricerca in Diritti, Economie e Culture del Mediterraneo*, Dipartimento Jonico dell'Università degli Studi di Bari "Aldo Moro".
- Bassotti Martina, *Dottore di ricerca in Diritto dei Mercati Europei e Globali*, Università della Tuscia.
- Bozzao Paola, *Professore Associato di Diritto del lavoro*, Università Sapienza di Roma.
- Bresciani Ilaria, *Assegnista di ricerca in Diritto del Lavoro*, Università di Macerata.
- Caponetti Barbara, *Dottore di ricerca in Autonomia individuale e autonomia collettiva*, Università degli Studi di Roma "Tor Vergata".
- Caracciolo Alessio, *Dottore di Ricerca in Diritti, Economie e Culture del Mediterraneo*, Dipartimento Jonico dell'Università degli Studi di Bari "Aldo Moro".
- Carchio Claudia, *Dottore di ricerca in Diritto dell'Impresa e dei trasporti*, Università di Udine.
- Coppola Francesca, *Dottoranda di ricerca in Scienze Giuridiche*, Università degli Studi di Siena.
- Del Duca Daniela, *Dottore di ricerca in Formazione della persona e mercato del lavoro*, Università di Genova.
- Degoli Maria Cristina, *FSR Incoming Post-doctoral Fellowship*, UCLouvain.
- Deleonardis Nicola, *Dottorando di Ricerca in Diritti, Economie e Culture del Mediterraneo*, Dipartimento Jonico dell'Università degli Studi di Bari "Aldo Moro".

- Di Meo Rosa, *Assegnista di ricerca in Diritto del Lavoro*, Università degli Studi di Bari “Aldo Moro”.
- Di Noia Francesco, *Assegnista di ricerca in Diritto del Lavoro*, Università di Foggia.
- Iacobucci Stefano, *Dottore di Ricerca in Diritto internazionale privato e del Lavoro*, Università di Padova.
- Ingrao Alessandra, *Ricercatrice in Diritto del Lavoro*, Università degli Studi di Milano.
- Mannarelli Luca, *Dottorando di ricerca in Diritti, Economie e Culture del Mediterraneo*, Dipartimento Jonico dell’Università degli Studi di Bari “Aldo Moro”.
- Matarese Martino, *Dottorando di ricerca in Diritto del lavoro e delle relazioni industriali*, Università degli Studi di Pavia.
- Monticelli Elena, *Dottore di ricerca in Diritto pubblico dell’economia*, Università la Sapienza di Roma.
- Morra Gaia, *Dottoranda di ricerca in Diritto del Lavoro*, Università degli Studi di Milano.
- Occhino Antonella, *Professore Ordinario di Diritto del lavoro*, Università Cattolica del Sacro Cuore.
- Pacella Gemma, *Dottoranda di ricerca in Management and Law, Diritto dell’economia*, Università Politecnica delle Marche.
- Paolini Chiara, *Assegnista di ricerca in Diritto del Lavoro*, Università di Macerata.
- Pascasio Vittorio, *Avvocato del Foro di Bari*.
- Pistore Giovanna, *Dottore di ricerca*, Università degli Studi di Padova, Universidad de Sevilla.
- Recchia Giuseppe Antonio, *Ricercatore in Diritto del Lavoro*, Università degli Studi di Bari “Aldo Moro”.
- Renga Simonetta, *Professore Ordinario di Diritto del lavoro*, Università di Ferrara.
- Rossi Stefano, *Ispettore del lavoro*.
- Saccaggi Maddalena, *Dottore di ricerca Formazione della persona e mercato del lavoro*, Università degli Studi di Bergamo.
- Sciarpa Rosanna, *Dottoressa in Giurisprudenza*, Università degli Studi di Bari.

Sgroi Antonino, *Avvocato Inps*.

Stamerra Federica, *Dottoranda di ricerca in Diritti, Economie e Culture del Mediterraneo-Diritto del Lavoro*, Università degli Studi di Bari.

Tedone Raffaele, *Avvocato del Foro di Bari*.

Terrafina Mariateresa, *Dottoressa in Giurisprudenza*, Università degli Studi di Bari.

Tinelli Elisabetta, *Dottoressa in Giurisprudenza*, Università degli Studi di Bari “Aldo Moro”.

Ventura Alessandro, *Dottore di ricerca in diritto del lavoro*, Università degli Studi di Bari “Aldo Moro”.

Volpes Margherita, *Dottoressa in Giurisprudenza*, LUISS “Guido Carli”.

La tutela per la disoccupazione nelle trasformazioni del lavoro

I Seminari Previdenziali Maceratesi nascono dall'interesse di alcuni docenti di differenti Università italiane per la ripresa e lo sviluppo degli studi del diritto della previdenza sociale e della sicurezza sociale tra i giovani che si avviano ad un percorso accademico o professionale. La terza edizione dei Seminari si è svolta a Macerata dal 17 al 20 giugno 2018 sul tema *“La tutela per la disoccupazione nelle trasformazioni del lavoro”*. Vi hanno partecipato circa trenta giovani tra neo laureati, dottorandi/dottori di ricerca, accompagnati e coordinati nei gruppi di lavoro da una decina di docenti.

Guido Canavesi, ordinario di Diritto del lavoro e della previdenza sociale presso l'Università di Macerata, è Direttore della Scuola di Specializzazione in Diritto sindacale del lavoro e della previdenza della medesima Università e promotore dei Seminari Previdenziali Maceratesi.

Edoardo Ales è professore ordinario di Diritto del lavoro e della previdenza sociale presso l'Università di Napoli “Parthenope”. È componente del comitato scientifico della Fondazione Marco Biagi e coordinatore delle attività internazionali ed editoriali della stessa.



eum edizioni università di macerata

ISBN 978-88-6056-650-8



9 788860 566508