La legislazione di uno Stato membro non risponde alle esigenze di detta direttiva qualora la garanzia che essa predispone contenga delle lacune per quanto riguarda sia i beneficiari — giacché vale solo per talune categorie d'imprese, esclude delle categorie di lavoratori, aventi qualità di lavoratori dipendenti ai sensi del diritto nazionale, diverse da quelle per le quali la direttiva contempla espressamente una deroga e non è automatica, giacché la sua concessione dipende da un complesso di presupposti che devono essere valutati, di volta in volta, dalle autorità nazionali — sia per quanto riguarda il contenuto, perché non garantisce l'automaticità delle prestazioni fornite dai regimi legali di previdenza sociale, qualora i relativi contributi non siano stati corrisposti, e non tutela le spettanze di pensione relative ai regimi previdenziali integrativi esistenti accanto a quelli obbligatori.

RELAZIONE D'UDIENZA
presentata nella causa 22/87 *

I — Gli antefatti ed il procedimento

La direttiva 80/987 [1] intende assicurare ai lavoratori subordinati un minimo di tutela a livello comunitario in caso di insolvenza del datore di lavoro, fatte salve le norme più favorevoli esistenti negli Stati membri. A tal fine, essa dispone, in particolare:

— il pagamento delle retribuzioni dei lavoratori che non siano state pagate a causa dell'insolvenza del datore di lavoro, tramite un organismo di garanzia il cui patrimonio dovrà essere autonomo e non sequestrabile (artt. da 3 a 5);

— la salvaguardia del diritto dei lavoratori alle prestazioni esistenti nell'ambito dei regimi legali di previdenza sociale in caso di mancato pagamento da parte del datore di lavoro dei contributi da lui dovuti agli organismi assicurativi (art. 7);

— la tutela dei diritti dei lavoratori a prestazioni di vecchiaia, comprese quelle per i superstiti, erogate da regimi integrativi di previdenza, professionali o interprofessionali, diversi dai regimi legali nazionali di previdenza sociale (art. 8).

A termini dell'art. 11, gli Stati membri sono tenuti a mettere in vigore le disposizioni legislative, regolamentari ed amministrative necessarie per conformarsi alla direttiva en-

* Lingua processuale: l'italiano.

1 — GU L 283, pag 23.

tro 36 mesi a decorrere dalla sua notifica. Debbono informarne immediatamente la Commissione. Tale termine è spirato il 23 ottobre 1983.

Il 24 aprile 1985 la Commissione trasmetteva al governo italiano una lettera con la quale ricordava di non avere ancora ricevuto alcuna comunicazione sull'emanazione, da parte della Repubblica italiana, delle disposizioni d'applicazione della direttiva e lo invitava a farle conoscere, entro un termine di due mesi, le sue osservazioni riguardo ad alcuni punti per i quali, a suo parere, il diritto italiano non era conforme alla direttiva.

Non avendo ricevuto risposta a tale lettera, la Commissione emetteva un parere motivato, a norma dell'art. 169 del trattato CEE, nel quale concludeva che la normativa italiana non era conforme a quanto disposto dalla direttiva ed invitava il governo italiano ad adottare, entro un mese, i provvedimenti necessari ad assicurarne l'attuazione.

Il governo italiano riscontrava il parere motivato della Commissione con nota 25 aprile 1986 della rappresentanza permanente d'Italia presso le Comunità europee. La rappresentanza permanente informava la Commissione che, dopo un'analisi sistematica delle norme italiane in materia, condotta al fine di verificare il grado di corrispondenza alle disposizioni della direttiva (analisi di cui veniva allegata copia), era stato constatato che si ponevano problemi di adeguamento del quadro normativo nazionale che impedivano di pervenire al completo soddisfacimento degli obblighi derivanti dalla direttiva stessa. Era stato pertanto istituito un comitato interministeriale con lo specifico compito di formulare proposte concrete intese a superare tutte le carenze e lacune riscontrate. Infine, il governo italiano richiedeva alla Commissione un lasso di tempo sufficiente, che consentisse di approfondire la ricerca delle soluzioni più appropriate per il sollecito e puntuale adeguamento delle disposizioni nazionali.

Insoddisfatta di questa risposta, la Commissione negava la proroga richiesta dal governo italiano e adiva la Corte con il ricorso per inadempimento di cui è causa, registrato nella cancelleria il 28 gennaio 1987.

Su relazione del giudice relatore, sentito l'avvocato generale, la Corte ha deciso di passare alla fase orale senza procedere ad istruttoria.

II — Le conclusioni delle parti

La *Commissione* conclude che la Corte voglia:

a) constatare che la Repubblica italiana, omettendo di adottare nei termini previsti i provvedimenti necessari per dare attuazione alla direttiva (CEE) del Consiglio 80/987, concernente il ravvicinamento delle legislazioni degli Stati membri relative alla tutela dei lavoratori subordinati in caso di insolvenza del datore di lavoro, è venuta meno agli obblighi ad essa derivanti dal trattato CEE;

b) condannare la Repubblica italiana alle spese di giudizio.

Il *governo italiano* conclude chiedendo il rigetto del ricorso della Commissione, con condanna della medesima alle spese.

III — I mezzi e gli argomenti delle parti

Nel ricorso, la Commissione rileva che, in mancanza di una comunicazione del governo italiano sull'emanazione di norme interne che abbiano lo scopo specifico di dare attuazione alla direttiva 80/987, ha dovuto analizzare la legislazione vigente in Italia onde verificare se normative emanate per tutt'altri fini garantissero comunque ai lavoratori vittime dell'insolvenza del loro datore di lavoro la tutela che costituisce lo scopo della direttiva. Da questo esame la Commissione ha concluso che la Repubblica italiana non ha pienamente adempiuto gli obblighi imposti dalla direttiva 80/987. Più in particolare, la Commissione le addebita:

— di non aver posto in essere i provvedimenti necessari affinché gli organismi di garanzia assicurino il pagamento dei diritti non pagati dei lavoratori subordinati, risultanti da contratti di lavoro o da rapporti di lavoro e relativi alla retribuzione del periodo situato prima di una data determinata;

— di non garantire che il mancato pagamento agli organismi assicurativi di contributi obbligatori dovuti dal datore di lavoro prima dell'insorgere dell'insolvenza a titolo dei regimi legali nazionali di previdenza sociale non leda i diritti alle prestazioni dei lavoratori subordinati;

— di non tutelare gli interessi dei lavoratori subordinati e quelli delle persone che hanno già lasciato l'impresa o lo stabilimento del datore di lavoro alla data dell'insorgere dell'insolvenza di quest'ultimo, per quanto riguarda i loro diritti a prestazioni di vecchiaia, comprese quelle per i superstiti, previste dai regimi complementari di previdenza, professionali o interprofessionali, diversi dai regimi legali nazionali di previdenza sociale.

1. *Prima censura: trasgressione dell'obbligo di assicurare il pagamento dei diritti relativi alla retribuzione del lavoratore e non pagati a causa dell'insolvenza del datore di lavoro*

Secondo la *Commissione*, non esiste in diritto italiano alcun organismo di garanzia del tipo di quelli contemplati dall'art. 5 della direttiva, atto ad assicurare in via generale il pagamento ai lavoratori subordinati della retribuzione non pagata a causa dell'insolvenza del datore di lavoro, come prescrive l'art. 3 della direttiva.

Certo, il diritto italiano conosce meccanismi di tutela dei lavoratori in caso di insolvenza del datore di lavoro, ma questi o non riguardano il pagamento della retribuzione dovuta ai lavoratori o non tutelano tutti i lavoratori. Si tratta, comunque, di una tutela di natura diversa da quella richiesta dalla direttiva, che costituisce una deroga unilaterale e non espressamente autorizzata ai meccanismi da essa previsti, il che compromette lo scopo del ravvicinamento delle legislazioni.

Infatti, il primo meccanismo, quello del fondo di garanzia per il trattamento di fine rapporto di cui all'art. 2120 del codice civile italiano, protegge tutti i lavoratori, ma non si riferisce ai crediti derivanti da retribuzioni che non siano state pagate; esso corrisponde unicamente un'indennità per la fine del contratto di lavoro. Da questo punto di vista, può essere paragonato ad un'indennità di disoccupazione.

L'indennità in parola è pari, all'incirca, ad un mese di stipendio per ogni anno lavorato presso il medesimo datore di lavoro, il che comporta un gettito ragguardevole per quei lavoratori che siano al servizio di uno stesso datore di lavoro da molto tempo, ma si rivela del tutto insufficiente se il lavoratore è stato assunto poco prima del verificarsi dell'insolvenza da parte del datore di lavoro.

Il secondo meccanismo, la Cassa integrazione guadagni: gestione straordinaria, corrisponde al lavoratore l'80% della sua retribuzione senza limiti di tempo nel caso di crisi aziendali, ma le condizioni in cui viene concessa tale prestazione, nonché le categorie di lavoratori che ne rimangono escluse non consentono di ritenere che questo tipo di protezione sia conforme all'art. 3 della direttiva.

Infatti, il sistema si applica soltanto agli operai, ai quadri intermedi ed agli impiegati delle imprese industriali e delle grandi imprese commerciali. Ne sono pertanto esclusi tutti i lavoratori occupati in imprese agricole, di servizi, nonché nelle piccole e medie imprese commerciali, per i quali il governo italiano non ha fornito la prova dell'esistenza di una tutela soddisfacente. Ne sono inoltre esclusi, qualunque sia il settore ove lavorano, i dirigenti, gli apprendisti e i lavoratori a domicilio, che pure sono considerati veri e propri lavoratori subordinati dalle leggi e dalla giurisprudenza italiane.

Inoltre, gli stessi lavoratori giuridicamente ammissibili al beneficio della Cassa integrazione straordinaria possono esserne esclusi per le valutazioni largamente discrezionali che presiedono al funzionamento del sistema. Infatti, la concessione di tale aiuto non è né automatica né obbligatoria. Esso è invece concesso caso per caso, dopo che il Comitato interministeriale per la politica industriale abbia accertato l'esistenza dello stato di crisi e in considerazione della rilevanza sociale dell'impresa in relazione alla situazione occupazionale locale ed alla situazione produttiva del settore interessato. Restano quindi esclusi i lavoratori occupati in imprese industriali che, a causa delle loro dimensioni, non sono riconosciute come aventi una sufficiente rilevanza sociale.

Il *governo italiano* osserva che in Italia esiste un sistema complesso di istituti finalizzato ad evitare le conseguenze negative che potrebbero derivare al lavoratore dalla perdita del posto di lavoro, sistema che assicura in larga misura, e anche con maggiore efficacia, la tutela del prestatore di lavoro voluta dalla direttiva 80/987.

Il trattamento di fine rapporto di cui all'art. 2120 del codice civile, riformulato dalla legge 29 maggio 1982, n. 297, erogata dal Fondo di garanzia, se pur diversa dal pagamento delle retribuzioni previsto dalla direttiva, ha una portata ben superiore. Tale trattamento, infatti, tenuto conto della mobilità ridotta che caratterizza il mercato del lavoro italiano, è generalmente di importo superiore a quello della retribuzione dovuta per un periodo determinato che, ai sensi dell'art. 4 della direttiva, potrebbe essere anche soltanto di tre mesi. Inoltre, contrariamente a quanto sostiene la Commissione, il trattamento di fine rapporto non è equiparabile all'indennità di disoccupazione, giacché quest'ultima ha natura puramente assistenziale, mentre il trattamento di fine rapporto presenta il carattere di retribuzione differita. La possibilità d'intervento del Fondo di garanzia è già sufficiente a compensare l'assenza delle garanzie specificamente previste dalla direttiva.

D'altro canto, il sistema della Cassa integrazione guadagni costituisce per alcuni settori ed alcuni lavoratori una garanzia alternativa specificamente autorizzata dal combinato disposto dell'art. 1, n. 2, della direttiva, e dell'allegato II. In proposito il governo italiano precisa, anzitutto, l'ampiezza delle aree non tutelate da questo sistema di garanzia. Per quanto riguarda i settori esclusi dalla Cassa integrazione, afferma che la loro ampiezza è minore di quella indicata dalla Commissione e che i lavoratori appartenenti a tali aree scoperte fruiscono di altre forme di efficace garanzia, in particolare quelle derivanti dai contratti collettivi di lavoro, anche se non coincidenti con quelle volute dalla direttiva. Quanto all'esclusione dei dirigenti, degli apprendisti e dei lavoratori a domicilio, il governo italiano fa valere, per le ultime due categorie, che non si tratta di veri e propri lavoratori subordinati ai sensi della direttiva; i dirigenti sono invece protetti da speciali clausole contenute nei loro contratti che forniscono loro una tutela sostanziale in caso di licenziamento.

A fronte dell'argomento della Commissione secondo cui, a causa delle valutazioni discrezionali che presiedono al funzionamento della Cassa integrazione, i lavoratori giuridicamente sottoposti al suo sistema di garanzia potrebbero non esserlo in concreto, il governo italiano rileva poi che la direttiva consente di escludere dal suo ambito di applicazione, in base al combinato disposto dell'art. 1, n. 2, e dell'allegato II, lett. c), i lavoratori subordinati che beneficiano delle prestazioni previste dalla vigente legislazione in materia di garanzia del reddito in caso di crisi economica dell'impresa, come accade appunto per la Cassa integrazione guadagni. Orbene, tale esclusione si riferisce a tutte le categorie di lavoratori che hanno diritto a fruire di queste prestazioni e non solo quelli che ne godono di fatto. Comunque, l'asserita discrezionalità segnalata dalla Commissione non sussiste, poiché il Comitato interministeriale per il coordinamento della politica industriale si è dato una norma di comportamento in base alla quale, nell'attuazione concreta dell'istituto, l'erogazione dei benefici è obbligatoria e non facoltativa, una volta che si è constatata obiettivamente la ricorrenza delle condizioni stabilite a priori.

2. *Seconda censura: mancata applicazione delle disposizioni della direttiva relative alla tutela dei diritti dei lavoratori a prestazioni derivanti dal regime legale della previdenza sociale*

Secondo la *Commissione*, l'art. 7 della direttiva 80/987, che dispone che gli Stati membri adottino le misure necessarie per garantire che il mancato pagamento di contributi obbligatori dovuti dal datore di lavoro a titolo dei regimi legali nazionali di sicurezza sociale non leda i diritti alle prestazioni dei lavoratori subordinati, non trova corretta applicazione in diritto italiano.

In proposito, la Commissione contesta anzitutto l'affermazione del governo italiano secondo la quale l'art. 6 della direttiva consente agli Stati membri, mediante apposita dichiarazione, di sottrarre dal campo di applicazione della direttiva i diritti dei lavoratori subordinati alle prestazioni previdenziali previste dai regimi legali nazionali di previdenza sociale e dai regimi complementari di previdenza. Infatti, secondo la Commissione, l'art. 6 della direttiva non autorizza gli Stati membri ad escludere dal suo ambito d'applicazione le prestazioni previdenziali, ma soltanto a non far gravare sugli organismi di garanzia di cui all'art. 5 i contributi dovuti agli istituti di previdenza, senza che ciò possa, in nessun caso, ledere il diritto dei lavoratori alle prestazioni di previdenza

sociale od alle prestazioni integrative previdenziali.

La Commissione fa poi valere che, anche se l'art. 2116 del codice civile italiano sancisce il principio del cosiddetto automatismo delle prestazioni, disponendo che le prestazioni previdenziali sono dovute al prestatore di lavoro anche quando l'imprenditore non ha versato regolarmente i contributi dovuti agli istituti di previdenza e di assistenza e, pertanto, esso potrebbe costituire una corretta attuazione dell'art. 7 della direttiva, non di meno la sua applicazione non è generale ed incondizionata, come vuole la direttiva, ma rimane sottoposta alle deroghe previste dalle leggi speciali.

Così avviene, in particolare, per i sistemi legali di assicurazione per la vecchiaia, l'invalidità e a favore di superstiti, in merito ai quali l'art. 23 ter della legge 11 agosto 1972, n. 485, dispone che il requisito di contribuzione si intende verificato anche quando i contributi non siano effettivamente versati, ma risultino dovuti nei limiti della prescrizione decennale; ciò significa che, una volta scaduto il termine decennale, il diritto alle prestazioni torna ad essère funzione dell'effettiva contribuzione: in caso di mancata contribuzione per insolvenza del datore di lavoro, l'unico rimedio spettante al lavoratore è l'azione per risarcimento dei danni contro il datore di lavoro inadempiente, contemplata dall'art. 2116, 2° comma, del codice civile italiano.

Casi simili sono assai numerosi in Italia, come dimostra una costante produzione giurisprudenziale della Corte di cassazione, la cui estensione costituisce la prova dell'inefficacia dei meccanismi esistenti in diritto italiano per evitare l'acquisizione della prescrizione. Né la possibilità di esperire un'azione di risarcimento dei danni può considerarsi equivalente alla tutela voluta dall'art. 7 della direttiva giacché, per un verso, si tratta per ipotesi di azioni esperite contro datori di lavoro insolventi e, per altro verso, conduce come unico risultato all'insinuazione del credito del lavoratore nel passivo fallimentare, a titolo di credito chirografario.

Questa situazione insoddisfacente non trova rimedio, come pretende il governo italiano, nella rendita vitalizia che può essere costituita presso l'Istituto nazionale della previdenza sociale in caso di prescrizione dei crediti relativi ai contributi non pagati dal datore di lavoro. Infatti, il funzionamento del meccanismo che tende all'attribuzione di tale rendita presuppone o la buona volontà del datore di lavoro inadempiente, che spontaneamente versa all'INPS la somma necessaria per la costituzione della rendita vitalizia sostitutiva o integrativa della pensione perduta, o la solvibilità del medesimo datore di lavoro, che viene costretto a sborsare detta somma a seguito di un'azione di risarcimento dei danni.

Il *governo italiano* rileva anzitutto che gli Stati membri possono, ai sensi dell'art. 6 della direttiva, mediante apposita dichiarazione, sottrarre dal campo d'applicazione « ratione materiae » della direttiva stessa i diritti dei lavoratori subordinati alle prestazioni previste dai regimi legali nazionali di previdenza sociale e dai regimi previdenziali integrativi.

Fa comunque osservare che, in diritto italiano, si applica in via generale il principio del cosiddetto automatismo delle prestazioni, il che garantisce ai lavoratori subordinati la protezione voluta dalla direttiva. Il governo italiano precisa che i casi di non applicazione del principio costituiscono solo

alcune deroghe marginali, tenuto conto degli effetti pratici. In effetti, considerato l'obbligo che incombe all'INPS di inviare ogni anno al lavoratore un estratto conto contenente l'indicazione della retribuzione denunciata dal datore di lavoro, il lavoratore è in grado di esercitare un controllo sul versamento da parte del datore di lavoro dei contributi previdenziali e può denunciare il datore di lavoro inadempiente, evitando che maturi la prescrizione decennale.

Inoltre, il governo italiano fa valere che la legge 12 agosto 1962, n. 1338, consente di sopperire ai problemi della prescrizione prevedendo che, in caso di omesso pagamento dei contributi e di sopravvenuta prescrizione degli stessi, l'Istituto nazionale della previdenza sociale possa costituire una rendita vitalizia pari alla pensione o quota di pensione che spetterebbe ai lavoratori in relazione ai contributi non versati, previo pagamento da parte del datore di lavoro o dei lavoratori di quote della riserva matematica dell'apposito fondo speciale di adeguamento costituito presso l'INPS.

Infine, il governo italiano precisa che il vasto contenzioso di cui parla la Commissione non verte sul problema della prescrizione, ma su conflitti attinenti alla qualificazione della natura dei rapporti di lavoro.

3. *Terza censura: assenza di tutela efficace dei diritti dei lavoratori a prestazioni derivanti da regimi integrativi di previdenza professionali o interprofessionali*

La *Commissione* sostiene che, in diritto italiano, non esiste alcuna disposizione atta ad adempiere l'obbligo, imposto agli Stati membri dall'art. 8 della direttiva, di assicurarsi che vengano adottate le misure necessarie per tutelare gli interessi dei lavoratori subordinati e quelli delle persone che hanno già lasciato l'impresa alla data dell'insorgere dell'insolvenza del datore di lavoro, per quanto riguarda i diritti maturati o in corso di maturazione in materia di prestazioni di vecchiaia, comprese quelle per i superstiti, previste dai regimi integrativi di previdenza, professionali o interprofessionali, diversi dai regimi legali nazionali di previdenza sociale.

L'unica norma che, in diritto italiano, disciplina il funzionamento dei regimi integrativi di previdenza sociale è, infatti, l'art. 2117 del codice civile, il quale sancisce che i fondi speciali per la previdenza e l'assistenza che l'imprenditore abbia costituiti non possono essere oggetto di esecuzione da parte dei creditori dell'imprenditore o del prestatore di lavoro. Questa disposizione pone in essere una forma di tutela nel caso in cui il datore di lavoro abbia regolarmente versato i contributi al fondo; nessun rimedio esiste invece nel caso di inadempimento contributivo del datore di lavoro nei confronti del fondo speciale di previdenza, dovuto a sua insolvenza.

Questa assenza di tutela è tanto più grave in quanto, secondo la Commissione, esistono in Italia circa 200 fondi integrativi di previdenza, che interessano il 5% dei lavoratori italiani, vale a dire circa un milione di persone. La Commissione nota, infine, come il fatto che il governo italiano menzioni l'esistenza di un disegno di legge volto ad adeguare in questa materia il diritto italiano agli obblighi derivanti dalla direttiva costituisca la prova che tale lacuna esiste e che si intende porvi rimedio.

Il *governo italiano* fa valere che i regimi previdenziali diversi da quello obbligatorio legale, che impongono l'erogazione di contributi da parte del datore di lavoro, sono poco conosciuti nel sistema italiano; solo recentemente vengono determinandosi in modo estensivo forme integrative del genere di quelle ipotizzate dall'art. 8 della direttiva 80/987, tanto che esiste un disegno di legge di riordino del sistema previdenziale diretto a fissare gli orientamenti generali ai quali debbono ispirarsi questi sistemi nonché le prescrizioni per salvaguardare in ogni caso i diritti maturati dai lavoratori. Quanto ai numerosi fondi di cui parla la Commissione, il governo italiano precisa che non si tratta di fondi del tipo ipotizzato dalla direttiva, ma di mere forme di risparmio indicizzato fornite dal mercato assicurativo, che nulla hanno in comune con il sistema previdenziale.

G. C. Rodríguez Iglesias
Giudice relatore