

Come gestire Espatriati e Personale straniero

GLI ASPETTI GIURIDICI

Milano, 29 gennaio 2014

A cura dell'Avvocato Sergio Barozzi

KEY ISSUES

- ❖ I principi generali in materia di Legge e Giurisdizione applicabile
- ❖ Il lavoro all'estero: strumenti e modalità
- ❖ Il principio di territorialità in materia contributiva alla luce delle disposizioni internazionali
- ❖ i trattati in materia contributiva
- ❖ la possibilità del mantenimento del sistema previdenziale del paese estero

LE FONTI (1)

- ❖ TFUE - Trattato Funzionamento Unione Europea → Libera circolazione dei lavoratori
- ❖ Reg. UE N. 492/2011 → Libera circolazione dei lavoratori
- ❖ Direttiva CEE N. 96/1971 attuata con D.Lgs. N. 72/2000 → Distacco transnazionale e Condizioni di lavoro
- ❖ D.Lgs. N. 152/1997 (attuazione Direttiva CEE N. 553/1991) → Obbligo di informazione sulle condizioni di lavoro
- ❖ Convenzione di Roma N. 934/1980 → Legge applicabile al contratto di lavoro
- ❖ Reg. CE N. 593/2008 → Legge applicabile al contratto di lavoro
- ❖ Reg. CE N. 44/2001 riflesso nel REG. UE N. 1215/2012 → Competenza giurisdizionale

LE FONTI (2)

- ❖ Reg. CEE 1408/1971 (appl. Reg. CEE N. 574/1972) → Legge previdenziale applicabile
- ❖ Reg. UE 883/2004 come modificato dal Reg. UE 465/2012 (appl. Reg. CE N. 987/2009) → Legge previdenziale applicabile
- ❖ D.Lgs. N. 286/1998 → Testo Unico sull'Immigrazione (Reg. attuazione DPR N. 394/1999)
- ❖ Direttiva N. 50/2009 → Carta Blu UE
- ❖ D.L. n. 317/ 1987 conv. L. n. 398/1987 → Lavoratori italiani operanti nei Paesi extracomunitari
- ❖ L. n. 153/1969 → Sicurezza sociale

LIBERA CIRCOLAZIONE DEI LAVORATORI - ART. 45 TFUE (ex art. 39 del TCE)

E' assicurata la libera circolazione dei lavoratori all'interno dell'Unione Europea

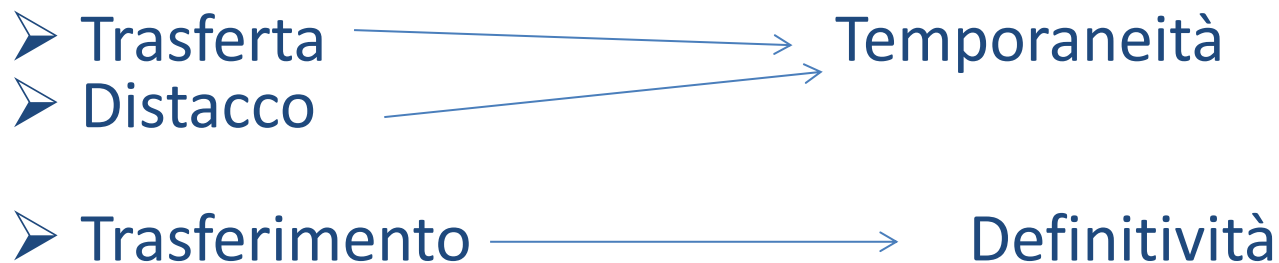
- ❑ implica l'abolizione di qualsiasi discriminazione fondata sulla nazionalità tra i lavoratori degli Stati membri per: a) impiego; b) retribuzione; c) condizioni di lavoro
- ❑ importa il diritto di: a) rispondere a offerte di lavoro effettive; b) spostarsi liberamente a tal fine nel territorio degli Stati membri; c) prendere dimora in uno degli Stati membri al fine di svolgervi un'attività di lavoro; d) rimanere sul territorio di uno Stato membro dopo aver occupato un impiego
- ❑ sono salve le limitazioni giustificate da motivi di ordine pubblico, pubblica sicurezza e sanità pubblica

LIBERA CIRCOLAZIONE DEI LAVORATORI - REG. UE N. 492/2011

Art. 1 - Accesso all'impiego

- ogni cittadino di uno Stato membro, qualunque sia il suo luogo di residenza, ha il diritto di accedere ad un'attività subordinata e di esercitarla sul territorio di un altro Stato membro, conformemente alle disposizioni legislative, regolamentari ed amministrative che disciplinano l'occupazione dei lavoratori nazionali di detto Stato

I PRESUPPOSTI «CONTRATTUALI» DEL LAVORO ALL'ESTERO



Distacco VS Trasferta

- Rapporto trilaterale
- Interesse al distacco

Trasferta VS Trasferimento

- Temporaneità VS Definitività

ALCUNI POSSIBILI PROBLEMI

- Contratto sospeso e contratto con distaccatario, continuità del rapporto
- Interesse al distacco, venire meno ed estrinsecazione
- Intercompany charge, ammontare
- Natura dei compensi esteri, consolidamento al rientro
- Fine distacco e rientro, durata minima
- Legge applicabile alla cessazione, rientro e repechage
- Patto di non concorrenza, validità all'estero
- Legge applicabile, quale scelta
- Sicurezza sul lavoro e valutazione del rischio, rischio connesso al lavoro estero
- Assicurazione operante all'estero

DISTACCO TRASNAZIONALE E CONDIZIONI DI LAVORO: DIRETTIVA CEE N. 96/1971 attuata con D.LGS. N. 72/2000

Artt. 1 e 2 - Distacco trasnazionale

- un lavoratore, per un periodo limitato, svolge il proprio lavoro nel territorio di uno stato membro diverso da quello nel cui territorio lavora abitualmente
- durante il periodo del distacco deve esistere un rapporto di lavoro tra il lavoratore e l'impresa che lo distacca temporaneamente

DISTACCO TRASNAZIONALE E CONDIZIONI DI LAVORO: DIRETTIVA CEE N. 96/1971 attuata con D.LGS. N. 72/2000

Art 3 - Condizioni di lavoro e di occupazione
qualunque sia la legislazione applicabile, garanzia ai lavoratori delle
condizioni di lavoro e di occupazione in materia di:

- orario di lavoro (periodi di lavoro e di riposo)
- ferie (durata minima)
- retribuzione (tariffe minime, straordinario)
- lavoro temporaneo
- sicurezza salute e igiene sul lavoro
- parità tra uomo e donna

OBBLIGO DI INFORMAZIONE DELLE CONDIZIONI DI LAVORO: D.LGS. N. 152/1997 attuazione della DIRETTIVA CEE N. 533/1991

Il datore di lavoro è tenuto a fornire al lavoratore le informazioni che riguardano:

- luogo ed orario di lavoro
- data di inizio e durata del rapporto di lavoro
- inquadramento, livello e qualifica attribuiti
- retribuzione e i relativi elementi
- durata e modalità delle ferie
- periodo di prova e preavviso

LA LEGGE APPLICABILE AL CONTRATTO DI LAVORO: LA CONVENZIONE DI ROMA N. 934 DEL 1980 (80/934/CEE)

Art. 3 - Libertà di scelta

Il contratto (tutto o una sola sua parte) è regolato dalla legge scelta dalle parti

- Scelta espressa
- scelta risultante in modo certo dalle disposizioni del contratto o dalle circostanze
 - modificabilità
 - inderogabilità delle norme imperative

LA LEGGE APPLICABILE AL CONTRATTO DI LAVORO: LA CONVENZIONE DI ROMA N. 934 DEL 1980 (80/934/CEE)

Art. 4 - Legge applicabile in mancanza di scelta

In mancanza di scelta delle parti si applica:

- legge del paese con cui il contratto (o una sua parte) presenta il collegamento più stretto
 - PRESUNZIONE: collegamento più stretto con il paese in cui la parte che deve fornire la prestazione caratteristica ha, al momento della conclusione del contratto:
 - la propria residenza abituale
 - la propria amministrazione centrale, in caso di società, associazione, persona giuridica

LA LEGGE APPLICABILE AL CONTRATTO DI LAVORO: LA CONVENZIONE DI ROMA N. 934 DEL 1980 (80/934/CEE)

Art. 6 - Contratto individuale di lavoro

- applicazione della legge scelta dalle parti
- applicazione delle norme imperative di legge che regolano il contratto
- in caso di mancanza di scelta, si applica:
 - legge del paese in cui il lavoratore compie abitualmente il suo lavoro, anche se è inviato temporaneamente in un altro paese
 - legge del paese dove si trova la sede che ha proceduto ad assumere il lavoratore, qualora questi non compia abitualmente il proprio lavoro in uno stesso paese
 - legge del paese col quale il contratto presenta il collegamento più stretto

LA LEGGE APPLICABILE AL CONTRATTO DI LAVORO: LA CONVENZIONE DI ROMA N. 934 DEL 1980 (80/934/CEE)

Art. 7 - Disposizioni imperative e legge del contratto

- indipendentemente dalle legge applicabile al rapporto di lavoro, applicazione delle norme imperative di un altro paese con il quale la situazione presenti uno stretto legame

Art. 9 - Requisiti di forma

- il contratto è valido se soddisfa i requisiti di forma della legge del luogo che ne regola la sostanza

LA LEGGE APPLICABILE ALLE OBBLIGAZIONI CONTRATTUALI: REG. CE N. 593/2008 (Roma I)

Art. 3 - Libertà di scelta (cfr. art. 3 Conv. CEE Roma N. 934/1980)

Art. 8 - Contratti individuali di lavoro (cfr. art. 6 Conv. CEE Roma N. 934/1980)

COMPETENZA GIURISDIZIONALE: REG. CE N. 44/2001 (Bruxelles I) rifuso nel REG. UE N. 1215/2012

Art. 4 - Regola generale: domicilio del convenuto

- le persone domiciliate nel territorio di un determinato Stato membro sono convenute davanti alle autorità giurisdizionali di tale Stato membro, a prescindere dalla loro cittadinanza

Art. 6 - Regola in caso di mancanza di domicilio

- se il convenuto non è domiciliato in uno stato membro, la competenza delle autorità giurisdizionali di ciascuno Stato membro è disciplinata dalla legge di tale Stato

COMPETENZA GIURISDIZIONALE: REG. CE N. 44/2001 (Bruxelles I) rifiuto nel REG. UE N. 1215/2012

Art. 7 - Competenze speciali

Una persona domiciliata in uno stato membro può essere convenuta in un altro stato membro:

- in materia contrattuale, davanti all'autorità giurisdizionale del luogo di esecuzione dell'obbligazione dedotta in giudizio
- in caso di controversia concernente l'esercizio di una succursale, di un'agenzia o di qualsiasi altra sede di attività, davanti all'autorità giurisdizionale del luogo in cui essa è situata

COMPETENZA GIURISDIZIONALE: REG. CE N. 44/2001 (Bruxelles I) rifuso nel REG. UE N. 1215/2012

Artt. 20 e 21 - Competenza in materia di contratti individuali di lavoro

Il datore di lavoro può essere convenuto:

- davanti alle autorità giurisdizionali dello stato in cui è domiciliato
- in un altro stato membro (diverso da quello di domicilio):
 - luogo in cui o da cui il lavoratore svolge abitualmente la sua attività
 - qualora il lavoratore non svolga abitualmente la propria attività in un solo paese, davanti all'autorità giurisdizionale del luogo in cui è situata la sede d'attività presso la quale è stato assunto

LEGGE APPLICABILE IN MATERIA PREVIDENZIALE: REG. CEE N. 1408/1971 REGIME DI SICUREZZA SOCIALE LAVORATORI SUBORDINATI

Art. 13, comma 1 - Principio di territorialità e unicità

- il lavoratore cui è applicabile il regolamento è soggetto alla legislazione di un solo Stato membro

Art 13, comma 2 - Principio di territorialità e unicità

- il lavoratore occupato nel territorio di uno stato membro è soggetto alla legislazione di tale stato anche se risiede nel territorio di un altro stato o se l'impresa o il datore di lavoro da cui dipende ha la propria sede o il proprio domicilio nel territorio di un altro stato membro

LEGGE APPLICABILE IN MATERIA PREVIDENZIALE: REG. CEE N. 1408/1971 REGIME DI SICUREZZA SOCIALE LAVORATORI SUBORDINATI

Art. 14, 1. a) i) - Distacco

- il lavoratore occupato nel territorio di uno stato membro presso una impresa dalla quale dipende normalmente e distaccato da questa impresa nel territorio di un altro stato membro per svolgervi un lavoro per conto di quest'ultima, rimane soggetto alla legislazione del primo stato, a condizione che:
 - la durata prevedibile del lavoro non superi i 12 mesi
 - non sia inviato in sostituzione di un altro lavoratore giunto al termine del suo periodo di distacco

LEGGE APPLICABILE IN MATERIA PREVIDENZIALE: REG. CEE N. 1408/1971 REGIME DI SICUREZZA SOCIALE LAVORATORI SUBORDINATI

Art. 14, 1. a) ii) - Distacco

- se la durata del lavoro da effettuare si prolunga per circostanze imprevedibili oltre la durata prevista in un primo tempo e supera i 12 mesi, la legislazione del primo stato rimane applicabile fino al compimento del lavoro a condizione che:
 - l'autorità competente dello stato nel cui territorio il lavoratore è distaccato o l'organismo designato da tale autorità abbia dato il proprio accordo
 - tale accordo sia stato richiesto prima della fine del periodo iniziale di 12 mesi e non sia dato per un periodo superiore a 12 mesi

REG. CEE N. 574/1972 - MODALITA' DI APPLICAZIONE REG. CEE N. 1408/1971

La istituzione designata dalla autorità competente dello stato membro la cui legislazione rimane applicabile rilascia un certificato nel quale si attesta che il lavoratore subordinato rimane soggetto a tale legislazione e fino a quale data su richiesta:

- del lavoratore
- del datore di lavoro

LEGGE APPLICABILE IN MATERIA PREVIDENZIALE: REG. CE N. 883/2004 COORDINAMENTO DEI SISTEMI DI SICUREZZA SOCIALE come modificato dal REG. UE N. 465/2012

Art. 13, a) - Esercizio di attività subordinata in due o più stati

Il lavoratore che esercita abitualmente una attività subordinata in due o più Stati membri, se esercita una parte sostanziale della sua attività nello Stato membro di residenza, è soggetto a:

- legislazione dello stato membro di residenza

LEGGE APPLICABILE IN MATERIA PREVIDENZIALE: REG. CE N. 883/2004 COORDINAMENTO DEI SISTEMI DI SICUREZZA SOCIALE come modificato dal REG. UE N. 465/2012

Art. 13, b) - Esercizio di attività subordinata in due o più stati

Il lavoratore che esercita abitualmente una attività subordinata in due o più Stati membri, se non esercita parte sostanziale della sua attività nello Stato membro di residenza, è soggetto a:

- i) legislazione dello stato membro in cui ha la propria sede legale o il proprio domicilio l'impresa o il datore di lavoro, se è alle dipendenze di una impresa o di un datore di lavoro OPPURE
- ii) legislazione dello stato membro in cui ha la propria sede legale o il proprio domicilio l'impresa o il datore di lavoro, se è alle dipendenze di due o più imprese o datori di lavoro aventi la propria sede legale o il proprio domicilio in un solo stato membro OPPURE

LEGGE APPLICABILE IN MATERIA PREVIDENZIALE: REG. CE N. 883/2004 COORDINAMENTO DEI SISTEMI DI SICUREZZA SOCIALE come modificato dal REG. UE N. 465/2012

- iii) legislazione dello stato membro in cui l'impresa o il datore di lavoro ha la propria sede legale o il proprio domicilio diverso dallo stato membro di residenza, se è alle dipendenze di due o più imprese o datori di lavoro aventi la propria sede legale o il proprio domicilio in due stati membri di cui uno è lo stato membro di residenza OPPURE
- iv) legislazione dello stato membro di residenza se è alle dipendenze di due o più imprese o datori di lavoro, almeno due dei quali hanno la propria sede legale o il proprio domicilio in stati membri diversi dallo stato membro di residenza

REG. CE N. 987/2009 - MODALITA' DI APPLICAZIONE REG. CE N. 883/2004

Per «persona che esercita attività subordinata in due o più stati membri» si intende una persona che:

- pur mantenendo una attività in uno stato membro, esercita contemporaneamente una attività distinta in uno o più stati membri diversi
- esercita continuativamente, a fasi alterne, attività in due o più stati membri

LEGGE APPLICABILE IN MATERIA PREVIDENZIALE

Modello A1 (ex E101) → dichiarazione della legislazione applicabile: serve a dimostrare che il lavoratore versa i contributi previdenziali in un altro paese dell' UE nel caso in cui sia stato distaccato all'estero o lavori contemporaneamente in diversi paesi

Modello S1 (ex E106) → certificato attestante il diritto all'assistenza sanitaria nel caso in cui il lavoratore transfrontaliero non viva nel paese in cui è assicurato

- i modelli non possono essere contestati da uno stato membro, che deve ricorrere necessariamente alla procedura interstatale di definizione delle controversie

TESTO UNICO SULL'IMMIGRAZIONE D.LGS. N. 286/1998 (Reg. di attuazione DPR N. 394/1999)

- si applica ai cittadini di Stati extracomunitari non appartenenti all'Unione europea e agli apolidi
- non si applica ai cittadini degli Stati membri dell'Unione europea, se non in quanto si tratti di norme più favorevoli
- allo straniero sono riconosciuti i diritti fondamentali della persona umana previsti dalle norme di diritto interno ed internazionale
- l'ingresso nello Stato per motivi di lavoro avviene nell'ambito delle quote di ingresso stabilite con decreto annuale
- i lavoratori possono iscriversi in apposite liste specificando le proprie qualifiche e mansioni

TESTO UNICO SULL'IMMIGRAZIONE D.LGS. N. 286/1998 (Reg. di attuazione DPR N. 394/1999)

➤ Procedura:

- il datore di lavoro richiede la concessione del nulla osta allo Sportello Unico (del luogo ove si svolgerà il lavoro o del luogo sede dell'impresa)
- la richiesta, nominativa o numerica, deve contenere:
 - ✓ generalità/informazioni datore
 - ✓ generalità/informazioni lavoratore
 - ✓ trattamento retributivo e assicurativo
- la DTL accerta il rispetto delle quote di ingresso
- la Questura esprime parere positivo/negativo al rilascio del nulla osta
- il datore di lavoro sottoscrive il contratto di soggiorno per lavoro subordinato

TESTO UNICO SULL'IMMIGRAZIONE - D.LGS. N. 286/1998 (Reg. di attuazione DPR N. 394/1999)

➤ Procedura:

- il lavoratore richiede il visto di ingresso entro 6 mesi dal nulla osta
- la rappresentanza diplomatica rilascia il visto di ingresso e ne dà notizia al Ministero dell'Interno, al Ministero del Lavoro, all'INPS e all'INAIL
- il lavoratore entro 8 giorni dall'ingresso sottoscrive il contratto di soggiorno per lavoro presso lo Sportello
- copia del contratto è inviata al Centro per l'Impiego, all'autorità consolare competente e al datore di lavoro

TESTO UNICO SULL'IMMIGRAZIONE D.LGS. N. 286/1998 (Reg. di attuazione DPR N. 394/1999)

- Contenuti particolari del contratto di lavoro:
 - garanzia da parte del datore di lavoro alla disponibilità di un alloggio per il lavoratore
 - impegno al pagamento da parte del datore delle spese di viaggio per il rientro del lavoratore nel Paese di provenienza
 - la data di inizio del rapporto denunciata all'INPS → può essere successiva alla sottoscrizione del contratto di soggiorno (impegno a concludere entro massimo 6 mesi)
 - la retribuzione → può essere uguale o superiore a quella determinata dalla DTL in base al CCNL di riferimento

CARTA BLU UE - Direttiva CE N. 50/2009 CONDIZIONI DI INGRESSO E DI SOGGIORNO CITTADINI PAESI TERZI PER SVOLGERE LAVORI ALTAMENTE QUALIFICANTI

- La Carta Blu UE viene rilasciata:
 - su richiesta del cittadino del Paese terzo che ne abbia fatto richiesta per svolgere lavori altamente qualificanti
 - previo controllo del rispetto dei requisiti richiesti
 - con l'ottenimento della decisione positiva delle autorità competenti
 - per un periodo standard compreso tra 1 e 4 anni

- La Carta Blu UE autorizza il titolare:
 - ad entrare e soggiornare nel territorio dello Stato membro
 - a far valere i diritti dello Stato membro

CARTA BLU UE Direttiva CE N. 50/2009 CONDIZIONI DI INGRESSO E DI SOGGIORNO CITTADINI PAESI TERZI PER SVOLGERE LAVORI ALTAMENTE QUALIFICANTI

Art. 5 - Criteri di ammissione

- Il lavoratore del Paese Terzo deve presentare:
 - un contratto di lavoro valido per svolgere un lavoro altamente qualificante di durata di almeno 1 anno
 - un documento attestante il rispetto dei requisiti prescritti dalla legge nazionale della professione che deve essere esercitata
 - un documento di viaggio valido e la prova del possesso del permesso di soggiorno
 - il proprio indirizzo sul territorio dello Stato
 - lo stipendio annuale lordo come specificato nel contratto di lavoro non inferiore alla soglia salariale prevista negli Stati membri

LAVORO NEI PAESI EXTRA - UE CON CONVENZIONE

- L'Italia ha stipulato delle apposite Convenzioni internazionali di tipo bilaterale con alcuni Paesi non appartenenti all'UE verso i quali è stata massiccia l'emigrazione per garantire ai lavoratori migranti delle condizioni minime di tutela e la parità di trattamento
- Le Convenzioni sono atti giuridici di diritto internazionale che hanno validità solo per gli Stati firmatari e devono essere ratificate a mezzo di una legge ordinaria dello Stato firmatario per essere operanti nell'ordinamento interno di quello stesso Stato
- Le Convenzioni obbligano gli Stati firmatari al rispetto di quanto in esse previsto

LAVORO NEI PAESI EXTRA-UE SENZA CONVENZIONE

- Nel caso di invio all'estero di lavoratore italiano in assenza di Convenzioni Internazionali, tutela ex D.L. n. 317/ 1987 conv. L. n. 398/1987 →
- il trattamento economico-normativo deve essere complessivamente non inferiore a quello previsto dai CCNL vigenti in Italia per la categoria di appartenenza del lavoratore
 - l'entità dei compensi deve essere distintamente prevista
 - deve essere prevista la possibilità per il lavoratore di ottenere il trasferimento in Italia della quota di valuta trasferibile delle retribuzioni corrisposte all'estero
 - deve essere stipulata una assicurazione per ogni viaggio di andata nel luogo di destinazione e di rientro dal luogo stesso per i casi di morte o di invalidità permanente
 - deve essere stabilito il tipo di sistemazione logistica

SICUREZZA SOCIALE NEI PAESI EXTRA-UE CON CONVENZIONE

- Principio della territorialità → il lavoratore cittadino di uno dei due Stati contraenti che si trova a prestare attività nell'altro Stato contraente è soggetto alla legge previdenziale di quest'ultimo
- Totalizzazione → possibilità di totalizzazione dei periodi di assicurazione e contribuzione grazie alla quale i periodi di lavoro svolto nei vari Stati si cumulano, se non sovrapposti (non comporta il trasferimento dei contributi da uno Stato all'altro, ma consente di tener conto dei contributi maturati nei Paesi dove l'interessato ha lavorato ai soli fini della pensione)

SICUREZZA SOCIALE NEI PAESI EXTRA-UE SENZA CONVENZIONE

- Il lavoratore che ha svolto attività lavorativa subordinata in Stati non legali all'Italia da Convenzioni di sicurezza sociale ha la possibilità di chiedere il riscatto del lavoro svolto all'estero a titolo oneroso nel caso in cui voglia utilizzare in Italia tale contribuzione, secondo quanto previsto dalla L. n. 153/1969

DISTACCO - SICUREZZA SOCIALE NEI PAESI EXTRA-UE CON CONVENZIONE

- Eccezione al principio della territorialità → il lavoratore distaccato nei Paesi extraeuropei rimane soggetto alla legislazione dello Stato in cui ha sede l'impresa distaccante
- Condizioni generali →
 - Il periodo massimo di distacco è previsto da ciascuna Convenzione
 - deve sussistere un rapporto di lavoro tra lavoratore e impresa distaccante
 - l'invio del lavoratore in distacco deve avere carattere di eccezionalità

DISTACCO - SICUREZZA SOCIALE NEI PAESI EXTRA - UE SENZA CONVENZIONE

- Principio della territorialità → il lavoratore distaccato nei Paesi extraeuropei è soggetto alla legislazione dello Stato in cui svolge la propria attività



Sergio Barozzi
sergiobarozzi@lexellent.it

Studio Legale Lexellent
Milano - Roma
Via della Moscova, 10 - 20121 Milano
Tel. 02.8725171
www.lexellent.it

Associated offices:
Madrid, Barcellona, Parigi, Londra, Amsterdam, Amburgo, Berlino, Monaco
www.ellint.net

