

Aiuti di Stato, misure generali di politica economica e sociale ed incentivi assunzionali*

Riccardo Diamanti

1. Da una necessaria convivenza ad una reciproca interazione.	57
2. La nozione di aiuto di stato e la relativa disciplina.	59
2.1. Il trattato.	59
2.2. L'origine statale degli aiuti.	61
2.3. L'identificazione del beneficiario, il vantaggio e la nozione di selettività.	64
2.4. Alcuni rilievi sulle modalità di valutazione della selettività.	67
3. Il percorso verso i regolamenti di esenzione. L'elaborazione della Commissione e le decisioni della Corte di Giustizia. Il caso del contratto di formazione e lavoro.	68
3.1. Il ruolo Commissione.	68
3.2. Il caso del contratto di formazione e lavoro.	69
4. I regolamenti di esenzione emanati negli anni 2001 – 2002.	72
5. Il SAAP e il SAM.	74
6. Il regolamento generale di esenzione del 2014, che ha sostituito il regolamento del 2008.	75
6.1. I regolamenti generali.	75
6.2. Condizioni e principi generali relativi alle esenzioni.	76
7. Il regolamento generale di esenzione e il campo di applicazione lavoristico.	78
7.1. Campo di applicazione in materia lavoristica in senso stretto.	78
7.2. Campo di applicazione in materie dove si creano interferenze con il piano lavoristico.	82
8. Gli aiuti c.d. <i>de minimis</i> .	83
9. Gli aiuti al salvataggio e alla ristrutturazione di imprese in difficoltà.	84
10. Breve riepilogo.	84
11. Gli incentivi nazionali e la normativa dell'Unione Europea.	85
11.1. Incentivi ed effettività.	85
11.2. Gli interventi normativi dei Governi Renzi e Gentiloni.	86

* Originariamente pubblicato come WP C.S.D.L.E. "Massimo D'Antona".IT – 369/2018

11.3. La legge di conversione del c.d. “decreto dignita” e la disciplina degli aiuti.	92
11.4. L’interferenza e l’ambivalenza tra aiuti di stato, politiche attive ed incentivi.	95

1. Da una necessaria convivenza ad una reciproca interazione.

La potenziale incompatibilità tra incentivi e normativa dell'Unione Europea sulla concorrenza, che tendenzialmente impedisce aiuti di Stato, appare abbastanza evidente.

Tuttavia, l'evoluzione del diritto e della giurisprudenza europea in materia di aiuti, ha portato ad una inevitabile necessità di stabilire criteri di convivenza tra questi istituti, sino a giungere ad una vera e propria interazione per conseguire obiettivi comuni.

L'attuale normativa sugli aiuti di Stato e sulle esenzioni, è il frutto di questo compromesso che deriva da una progressiva messa a fuoco degli obiettivi dell'Unione.

All'iniziale impostazione, che vedeva la creazione del mercato comune strettamente legata all'abolizione di ogni limitazione alla circolazione di merci e persone e alla garanzia di una effettiva paritaria concorrenza tra le imprese, con la creazione dell'Unione Europea si sono affiancati sempre di più obiettivi di natura sociale, che determinano un inevitabile bilanciamento con i principi posti a garanzia della concorrenza¹⁸³.

Così, se l'incremento degli occupati è obiettivo generale dell'Unione, come risulta dalla strategia Europa 2020, che tra i cinque obiettivi da raggiungere entro il 2020 prevede un innalzamento al 75% del tasso di occupazione (per fascia di età compresa tra i 20 e i 64 anni), l'adozione di politiche incentivazionali all'occupazione si presenta non tanto come ostacolo alla concorrenza, quanto come strumento per attuare le politiche economiche comuni.

L'eliminazione di ostacoli alla concorrenza non costituisce più manifestazione di un unico principio fondamentale, ma è soltanto uno degli obiettivi di carattere generale dell'Unione. Ciò apre spazi non solo a benefici tesi a incentivare l'occupazione, ma a tutte le politiche del lavoro.

In un certo senso paradossalmente si potrebbe dire che l'intero diritto del lavoro poteva apparire come ostacolo alla concorrenza, e così è tuttora considerato da alcune scuole di pensiero di derivazione anglosassone¹⁸⁴. Oggi la prospettiva è rovesciata e le politiche attive del lavoro non sono corpi estranei, ma parte integrante della strategia dell'Unione.

Interventi normativi che costituiscono espressione di politiche generali di natura sociale ed economica e non favoriscano selettivamente una singola impresa o gruppi di imprese, non devono essere considerati come aiuti di Stato, e quindi non possono essere valutati come normative in contrasto con la libera concorrenza¹⁸⁵.

¹⁸³ Sottolinea M. Libertini, *Diritto della concorrenza dell'Unione Europea*, Giuffrè 2014, 2 ss. e 49 ss., come "...La tutela della concorrenza nell'ordinamento europeo ed italiano, si giustifica in quanto la concorrenza è uno strumento di promozione del benessere economico, non in quanto sia un "valore in sé" (come può dirsi per altri beni costituzionalmente garantiti.)". Ciò implica un bilanciamento di interessi che tenga presente l'obiettivo di realizzare uno sviluppo sostenibile, nel quadro di un'economia sociale di mercato altamente competitiva (art. 2, comma 3, TUE); sul tema v. anche V. Brino, *Diritto del lavoro, concorrenza e mercato. Le prospettive dell'Unione Europea*, CEDAM, 2012, 6 ss.; della stessa autrice, *Diritto del lavoro e diritto della concorrenza: conflitto o complementarità?*, RGL, 2005, 328 ss.; D. Gottardi, *Tutela del lavoro e concorrenza tra imprese nell'ordinamento dell'Unione Europea*, GDLRI, 2010, 511 ss.; P. De Pasquale, *Libera concorrenza ed economia sociale nel Trattato di Lisbona*, *Dir. Pubbl. Comp. Eur.*, 2009, 85 ss.

¹⁸⁴ Sul tema e sui ricorrenti attacchi al diritto del lavoro v. G. Davidov, *A purposive approach to labour law*, Oxford University Press, 2016, 13 ss.

¹⁸⁵ C.E. Baldi, *La disciplina comunitaria degli aiuti di Stato*, Maggioli, 2015, 26, sottolinea come il principio valga "... a prescindere dal fatto che essi siano o meno istituiti con lo specifico scopo di sostenere le imprese di uno stato membro".

Gli aiuti all'occupazione possono quindi porsi in linea con le politiche della Commissione che ne sottolinea le potenzialità, quali strumenti di coordinamento delle politiche nazionali verso obiettivi comuni¹⁸⁶.

In questa prospettiva il controllo sugli aiuti non si pone solo come strumento di semplice tutela della concorrenza, ma anche come mezzo per realizzare una comune politica di sviluppo¹⁸⁷.

Al punto 10 della Comunicazione dell'8 maggio 2012 della Commissione Europea¹⁸⁸ si legge che la strategia di crescita di Europa 2020 riconosce il ruolo svolto dagli aiuti di Stato a favore della crescita e la loro capacità di dare un contributo attivo e costruttivo agli obiettivi, stimolando e sostenendo le iniziative riguardanti tecnologie più innovative, più efficienti e più verdi, e agevolando parallelamente l'accesso al sostegno pubblico per gli investimenti, al capitale di rischio e ai finanziamenti per la ricerca e lo sviluppo.

Ed ancora, al paragrafo 11, si prevede che, a tal fine, gli stati membri e l'Unione Europea stabiliranno priorità alle spese di bilancio, alcune delle quali implicheranno aiuti di Stato.

Il confine tra norma generale, espressione di politiche economiche che costituiscono attuazione di obiettivi occupazionali dell'Unione, e disciplina degli aiuti di Stato, è mobile ed è condizionato dal momento storico e dalle priorità economiche. In periodi caratterizzati da grave crisi economico finanziaria, con conseguenze negative sull'occupazione, il confine si sposta chiaramente sul versante delle politiche generali di incentivazione, talvolta dilatate sino a ricomprendere ciò che in altri momenti sarebbe considerato aiuto di Stato¹⁸⁹.

A partire dagli anni 2000 si è assistito ad una progressiva espansione degli spazi di deroga al principio del divieto di aiuti di Stato, ove le agevolazioni siano dirette a favorire forme di occupazione, specie di soggetti che abbiano maggiori difficoltà a trovare impiego stabile.

Ciò ha creato qualche incertezza applicativa nel rinvenire in una misura a favore dell'occupazione una manifestazione di politica generale o viceversa una forma di aiuto non vietata, ma sottoposta alla regolamentazione dell'Unione Europea¹⁹⁰.

¹⁸⁶ È stato peraltro sostenuto che gli aiuti di Stato non avrebbero incrementato la crescita economica o gli investimenti nei paesi dell'Unione Europea: così C.B. Tunali e J. Fidrmuc, *State Aid Policy in the European Union*, JCMS, 2015, vol. 53, 5, 1143 ss., in part. 1160, relativamente al periodo 1992-2011.

¹⁸⁷ Così L. Tebano, *Sostegno all'occupazione e aiuti di Stato "compatibili"*, CEDAM, 2012, 31 ss.

¹⁸⁸ State Aid Modernisation Iniziative - SAM

¹⁸⁹ Rileva L. Tebano, *Sostegno all'occupazione e aiuti di Stato "compatibili"*, cit. 20, come il processo di allineamento degli stati alle indicazioni della Commissione e della Corte di Giustizia "... è stato possibile anche per la peculiarità della disciplina degli aiuti di Stato che, pur formalmente inquadrata tra le norme a presidio della concorrenza, si è prestata per la sua duttilità a fungere da veicolo per il coordinamento delle politiche occupazionali statali". Sul punto v. M. Tiraboschi, *Incentivi alla occupazione, aiuti di Stato, diritto comunitario della concorrenza*, Giappichelli, 2002, 48, secondo cui "se dunque è vero che il Trattato di Amsterdam ha confermato la competenza nazionale in tema di politiche della occupazione, è altrettanto vero che questa competenza rimane sottoposta a limiti esterni, relativi alla efficacia e agli effetti delle politiche del lavoro e della occupazione alimentate con risorse pubbliche". V. anche M. Roccella, *Formazione, occupabilità, occupazione nell'europa comunitaria*, GDLRI, 2007, 187 ss, in part. 206, secondo cui "il rischio di un conflitto tra politiche comunitarie dell'occupazione e della concorrenza, del resto, è stato avvertito sin dal varo del Processo di Lussemburgo, traducendosi in un invito alla Commissione a provvedere "affinchè il controllo degli aiuti di Stato non ostacoli le misure di politica del mercato del lavoro compatibili con il Trattato".

¹⁹⁰ Su un piano più ampio evidenzia gli spazi sempre più ristretti di discrezionalità nel Governo macroeconomico degli stati membri dell'eurozona a seguito di una "massiccia colonizzazione da parte del nuovo diritto europeo della crisi" S. Giubboni, *Diritto del lavoro europeo*, CEDAM, 2017, 16. Secondo l'autore questo sviluppo "mette fuori gioco gli argini difensivi che potevano essere immaginati attorno al riconoscimento alla Carta di Nizza dello stesso valore giuridico dei Trattati, o sulla scia delle incoraggianti aperture alla "economia sociale di mercato" dell'art. 3 par. 3, del TUE" (pag. 22).

Nella ricerca di spazi per politiche di intervento attivo sotto forma di incentivi, sembra che talvolta la qualificazione di un intervento come manifestazione di politica economica o viceversa di aiuto ammissibile (in esenzione) sia incerta ed in una qualche misura sovrapponibile.

Punto di partenza per orientarsi è la nozione di aiuto di Stato e le deroghe in esenzione stabilite in vari regolamenti a partire dagli anni 2000.

2. La nozione di aiuto di stato e la relativa disciplina.

2.1. Il trattato.

Secondo quanto previsto dall'art. 107 del Trattato sul Funzionamento dell'Unione Europea (ex art. 87 del Trattato della Comunità Europea), la nozione di aiuto di Stato è prettamente funzionale in quanto *“salvo deroghe contemplate dai trattati sono incompatibili con il mercato interno, nella misura in cui incidano sugli scambi tra stati membri, gli aiuti concessi dagli stati, ovvero mediante risorse statali, sotto qualsiasi forma che, favorendo talune imprese o talune produzioni, falsino o minaccino di falsare la concorrenza”*.

Secondo quanto previsto dall'art. 107 pertanto i requisiti perché si possa parlare di aiuto, in quanto tale vietato, sono dati dal fatto che:

- 1) l'aiuto sia concesso dallo Stato o che comunque siano utilizzate risorse pubbliche;
- 2) l'intervento determini un vantaggio per delle imprese o comunque per dei soggetti che svolgano attività d'impresa (criterio della selettività, che assume un ruolo centrale nella identificazione di un aiuto illegittimo);
- 3) l'aiuto falsi la concorrenza;
- 4) influisca sugli scambi tra gli stati membri.¹⁹¹

La norma, al secondo comma, indica una serie di aiuti compatibili, automaticamente o attraverso valutazione discrezionale della Commissione

Vi è una prima indicazione di aiuti che sono di per sé considerati compatibili con il mercato interno, ed in particolare:

- a) gli aiuti a carattere sociale concessi ai singoli consumatori, a condizione che siano accordati senza discriminazioni determinate dall'origine dei prodotti;
- b) gli aiuti destinati a ovviare ai danni arrecati dalle calamità naturali oppure da altri eventi eccezionali;
- c) gli aiuti concessi all'economia di determinate regioni della Repubblica Federale di Germania che risentono della divisione della Germania, nella misura in cui sono necessari a compensare gli svantaggi economici provenienti da tale divisione.

¹⁹¹ Sottolinea M. Libertini, *op. cit.*, 574, come sulla base dei principi elaborati dalla Commissione e dalla Corte di giustizia i criteri per individuare un aiuto siano quattro: il vantaggio per l'impresa beneficiaria, l'incidenza sulla concorrenza all'interno del mercato europeo, la selettività, intesa come determinazione di un vantaggio competitivo per certe imprese rispetto ad altre ed il trasferimento di risorse pubbliche a favore delle imprese. Così anche M. Scuffi, *Il ruolo dei giudici nazionali nell'applicazione della normativa sugli aiuti di Stato, in Antitrust fra diritto nazionale e diritto dell'Unione Europea*, a cura di E.A. Raffaelli, X, Giuffrè, 2012, 362 ss.

Quest'ultimo tipo di aiuti (lettera c) poteva essere abrogato dopo cinque anni dall'entrata in vigore del Trattato di Lisbona, e oggi comunque non trova più pratica applicazione.

La seconda categoria di aiuti è data da quelli che possono considerarsi compatibili con il mercato interno, e quindi sono suscettibili di una valutazione discrezionale ad opera della Commissione.

Vi sono ricompresi:

- a) gli aiuti destinati a favorire lo sviluppo economico delle regioni ove il tenore di vita sia anormalmente basso, oppure si abbia una grave forma di sottoccupazione, nonché delle regioni di cui all'art. 349 del Trattato¹⁹², tenuto conto della loro situazione strutturale, economica e sociale;
- b) gli aiuti destinati a promuovere la realizzazione di un importante progetto di comune interesse europeo, oppure a porre rimedio a un grave turbamento dell'economia di uno stato membro;
- c) gli aiuti destinati ad agevolare lo sviluppo di talune attività o di talune regioni economiche sempre che non alterino le condizioni degli scambi in misura contraria al comune interesse;
- d) gli aiuti destinati a promuovere la cultura e la conservazione del patrimonio culturale, quando non alterino le condizioni degli scambi e della concorrenza dell'Unione, in misura contraria all'interesse comune;¹⁹³
- e) le altre categorie di aiuti, determinati con decisione del Consiglio su proposta della Commissione.

Gli stati membri hanno un obbligo di notifica alla Commissione di ogni misura che possa costituire aiuto di Stato, prima di attuarla¹⁹⁴. L'obbligo di notifica è escluso, in presenza di una misura compresa in un regolamento di esenzione, controllabile a posteriore.

L'art. 108 prevede poi il monitoraggio ad opera della Commissione, unitamente agli stati membri, del regime degli aiuti esistenti. Si tratta di aiuti che non rientrano nella categoria di quelli esclusi dall'obbligo di notifica preventiva alla Commissione o che sono stati ritenuti erroneamente esenti da uno stato membro. Se la Commissione ritiene che una certa misura possa costituire aiuto incompatibile, può intimare agli stati interessati di presentare le loro osservazioni, e qualora venga constatato che l'aiuto concesso da uno Stato o mediante fondi statali non è compatibile con il mercato interno a norma dell'art. 107, oppure che tale aiuto è stato attuato in modo abusivo, la Commissione decide che lo stato interessato deve sopprimerlo o modificarlo nel termine da essa fissato.

In caso di mancato adempimento, può essere adita la Corte di Giustizia CE da parte della Commissione o di qualsiasi altro stato interessato.

¹⁹² Si tratta di regioni con un livello di vita anormalmente basso o con una grave forma di sottoccupazione (art. 107, par. 3°), o non meglio identificate "ragioni economiche". Sono regioni con un PIL inferiore al 75% rispetto alla media dell'Unione. In Italia le regioni interessate sono Campania, Calabria, Puglia, Basilicata e Sicilia (C.E. Baldi, *op. cit.*, 211). Vi sono poi ulteriori aree territoriali individuate dalla Carta Italiana degli aiuti di Stato a finalità regionale 2014 – 2020, stabilita con decisione del 19 settembre 2014 della Commissione.

¹⁹³ Tutte queste categorie di aiuti sono oggi inglobate nel Regolamento generale di esenzione insieme ad altre categorie di aiuti. Così Libertini, *op. cit.*, 573.

¹⁹⁴ È irrilevante la forma giuridica dell'aiuto "Ciò che rileva è l'effetto economico della misura": M. Libertini, *op. cit.*, 577. Così anche C. Fontana, *Gli aiuti di stato di natura fiscale*, Giappichelli, 2012, 43; M. Tiraboschi, *op. cit.*, 77.

Le deroghe a questo regime devono essere decise all'unanimità dal Consiglio su richiesta di uno stato membro, quando circostanze eccezionali giustifichino questa decisione.

La norma si occupa poi dell'istruttoria avviata dalla Commissione.

Le procedure per l'applicazione dell'art. 108 sono stabilite nel Regolamento CE n. 659 del 1999 e successive modifiche.

Qualora una misura sia ritenuta aiuto di Stato ai sensi dell'art. 107 del TFUE, sussiste l'obbligo per lo Stato (o gli Enti statali che hanno proceduto al riconoscimento del beneficio) di agire per ottenere la restituzione del beneficio usufruito dalla singola impresa. Il recupero degli aiuti è disciplinato dal Regolamento CE 659/1999, modificato dal Regolamento 734/2013 (GUUEL 204 del 31/7/2013, pag. 15 ss) e, a livello nazionale, dal D.Lgs del 31/3/1998 n. 123.

Ai fini del recupero non ha alcun rilievo l'affidamento del beneficiario¹⁹⁵, e l'unica eccezione è data dall'impossibilità assoluta di procedere al recupero¹⁹⁶.

2.2. L'origine statale degli aiuti.

L'art. 107 TFUE fa riferimento ad aiuti concessi dagli stati o attraverso risorse pubbliche.

Una questione che si è posta sin dagli anni settanta è quella relativa alla necessità che sussista un onere finanziario in capo allo Stato, o se viceversa si rientri nella nozione di aiuto ogni qualvolta un vantaggio a favore di talune imprese trova origine in una determinazione statale, indipendentemente da un finanziamento mediante risorse pubbliche.

La problematica si va ad intrecciare con quella relativa agli aiuti non concessi direttamente o indirettamente dallo Stato, ma con fondi pubblici.

In primo luogo il riferimento allo "Stato" va riportato anche ad aziende pubbliche nel momento in cui non operano "a condizione di mercato"¹⁹⁷. In merito, ed in funzione anti elusiva, la Commissione Europea nella sua comunicazione sugli aiuti di Stato del 2016 (262/01)¹⁹⁸, ha precisato che "*... l'imputabilità allo Stato di un provvedimento di aiuto adottato da un'impresa pubblica, può essere dedotta da un insieme di indizi risultanti dalle circostanze del caso di specie e dal contesto nel quale il provvedimento è stato adottato*".

¹⁹⁵ Corte Giust. 13 novembre 2008 in causa C-214/07, Commissione UE contro Repubblica Francese; Corte Giust. 20 settembre 2007, in C-177/07, Commissione UE contro Spagna. Sul tema v. C.E. Baldi, *op. cit.*, 58 ss in part. 59.

¹⁹⁶ Corte Giust. 17 giugno 1999 in causa C-75/97 Regno Unito del Belgio contro Commissione UE (Maribel I), Rac. 1999, pag. I-3671, punto 86; Corte Giust. 13 novembre 2008 in causa C-214/07, *cit.*, punti 13, 22 e 48. Nel diritto interno v. Cass. 30 giugno 2016 n. 13458, sul tema del recupero di sgravi contributivi collegati a calamità naturali non notificati alla Commissione e quindi considerati aiuti di Stato dalla Commissione stessa, che aveva escluso dall'obbligo del recupero gli aiuti concessi dieci anni prima, essendo trascorso il termine per la conservazione delle scritture contabili ed amministrative. Si tratta di una ipotesi di assoluta impossibilità del recupero (Decisione Commissione Europea 14 agosto 2015 pubblicata in G.U.U.E. del 18 febbraio 2016).

¹⁹⁷ C.E. Baldi, *op. cit.*, 18.

¹⁹⁸ Comunicazione della Commissione sulla nozione di aiuti di Stato di cui all'art. 107, paragrafo 1, del Trattato sul Funzionamento dell'Unione Europea, paragrafo 3 (origine statale), punto 42.

Sono considerate pubbliche tutte le risorse che provengono dal settore pubblico, comprese le risorse di enti infrastatali (decentrati, federati, regionali od altri)¹⁹⁹ e, in determinate circostanze, le risorse degli enti privati²⁰⁰.

Le risorse private assumono rilevanza quando siano sotto controllo pubblico anche se non di proprietà della pubblica autorità²⁰¹. Così può trattarsi di risorse private gestite e ripartite conformemente a disposizioni di diritto pubblico, al di là del fatto che siano in parte finanziate con contributi privati.

Ciò che rileva è *“il livello dell'intervento dell'autorità pubblica nella definizione della misura e del suo metodo di finanziamento”*²⁰².

Anche le risorse delle imprese pubbliche rientrano nella nozione, quando l'utilizzazione sia disciplinata da regole poste dall'autorità pubblica²⁰³.

In secondo luogo ci si può chiedere se sia necessario sempre un finanziamento pubblico (con risorse statali nel senso sopra indicato), perché sia configurabile un aiuto di Stato, o viceversa se sia sufficiente che una misura arrechi vantaggi selettivi pur senza implicare un esborso statale. Com'è stato rilevato, *“includere ... anche gli interventi pubblici che non comportano oneri finanziari diretti od indiretti, per lo Stato, significa non solo allargare in modo sensibile il campo di applicazione naturale sulla disciplina degli aiuti di Stato, ma soprattutto consentire un penetrante controllo delle istituzioni comunitarie – e segnatamente della Commissione – su taluni aspetti della politica economica e sociale che caratterizzano in modo determinante la sovranità nazionale dei singoli stati membri”*²⁰⁴.

Si tratta pertanto di una problematica centrale che, a seconda della scelta, può comportare una pesante ingerenza nelle politiche del lavoro dei singoli stati.

Sul tema la Corte di Giustizia ha avuto alcune oscillazioni nel corso degli anni ottanta, con un certo assestamento negli anni di fine secolo scorso, per giungere poi ad un orientamento più stabile.

Nel caso *Van Tiggele*²⁰⁵ la Corte doveva valutare se costituivano aiuti di Stato provvedimenti di fissazione di prezzi minimi per la vendita al dettaglio di bevande alcoliche, e la Corte lo esclude.

In particolare si legge nella sentenza che *“qualunque sia la definizione che va data alla nozione di aiuto... dal testo stesso... risulta che un provvedimento caratterizzato dalla fissazione di prezzi minimi al dettaglio, allo scopo di favorire i distributori di un prodotto e a carico esclusivo dei consumatori, non può costituire aiuto...”*. Secondo la Corte i benefici *“che un simile vantaggio nel processo formativo dei prezzi comporta per i distributori del prodotto considerato, non sono concessi*

¹⁹⁹ Nel concetto di Stato sono comprese le diverse articolazioni territoriali in cui si scompone l'apparato statale, v. M. Tiraboschi, *op. cit.*, 79.

²⁰⁰ Comunicazione della Commissione Europea 2016/C 262/01.

²⁰¹ Comunicazione della Commissione Europea 2016/C 262/01, punto 57; sul tema A. Biondi, *Some reflections on the notion of “state resources”*, in *European Community State Aid Law, Fordham International Law Journal*, 2006, 1426 ss.

²⁰² Comunicazione della Commissione Europea 2016/C 262/01, punto 58.

²⁰³ Così C.E. Baldi, *op. cit.*, 19.

²⁰⁴ M. Tiraboschi, *Incentivi alla occupazione...*, *cit.*, 82.

²⁰⁵ Sentenza 24 gennaio 1978 in causa C-82/77.

né direttamente, né indirettamente mediante risorse statali...".

Nel procedimento *Commissione contro Francia (Credit Agricole)*²⁰⁶, la Corte viceversa qualificò come aiuto un provvedimento di sostegno, denominato assegno di solidarietà, per gli agricoltori francesi più disagiati.

Il finanziamento veniva concesso da una banca (*Caisse Nationale de Crédit Agricole*) in seguito ad approvazione delle pubbliche autorità. L'approvazione aveva l'effetto di imputare la concessione allo Stato francese, attraverso il concetto di risorse pubbliche.

Siamo pertanto in presenza di una interpretazione allargata del finanziamento con risorse pubbliche, che sembra contraddire l'impostazione più restrittiva del caso *Van Tiggele*.

Nel caso *Van der Kooy*²⁰⁷, sentenza emessa tre anni dopo, la Corte qualificò aiuto di Stato il provvedimento del Ministero degli Affari Economici Olandese di approvazione di tariffe applicate dalla società erogatrice dell'energia (di cui lo Stato olandese deteneva il 50% delle azioni).

La Corte, in questa occasione, esclude la rilevanza del finanziamento pubblico come elemento necessario perché si abbia un aiuto di Stato, confermando l'interpretazione allargata dell'art 107.

Successivamente la Corte di Giustizia abbandonò questa impostazione molto rigorosa, che si traduceva in un allargamento della nozione di aiuto di Stato.

Così nel caso *Sloman Neptum*²⁰⁸, la Corte si occupò di una legge tedesca che istituiva un registro supplementare di immatricolazione delle navi di bandiera tedesca, con possibilità delle navi iscritte in questo registro di applicare ai membri stranieri dell'equipaggio condizioni retributive e previdenziali deteriori rispetto ai marinai tedeschi, con conseguenti riduzioni contributive.

In questo caso, nonostante l'evidente alterazione della concorrenza, la Corte negò l'esistenza di un aiuto, essendo assente un finanziamento statale.

Nella stessa prospettiva si pose la sentenza *PetraKirsammer-Hack*²⁰⁹, rispetto ad una legge tedesca che prevedeva l'esclusione delle piccole imprese da un regime di tutela dei lavoratori contro il licenziamento illegittimo. In particolare, le piccole imprese erano esentate dall'obbligo di versare indennità previste in caso di licenziamento socialmente ingiustificato e dall'obbligo di rifondere le spese delle controversie relative al licenziamento dei lavoratori. Pur essendo presente un vantaggio, non vi era neanche in questo caso finanziamento tramite risorse statali.

Questa impostazione venne confermata nel caso *Viscido*²¹⁰, relativo alla disposizione di legge che esentava l'ente Poste dalla regolamentazione generale in materia di contratti a tempo determinato, ma che non implicava alcun onere finanziario da parte dello Stato²¹¹.

²⁰⁶ Sentenza 30 gennaio 1985 causa C-290/83.

²⁰⁷ Corte Giust. CE 2 febbraio 1988, *Van der Kooy* e A. c. Commissione, cause riunite C. 67/85, 68/85, 70/85.

²⁰⁸ Sentenza 17 marzo 1993 in cause riunite C-72-73/91.

²⁰⁹ Corte Giust. CE 30 novembre 1993 *PetraKirsammer-Hack*, in causa C. 189/91.

²¹⁰ Sentenza 7 maggio 1998 in cause riunite da C 52/97 a C 54/97.

²¹¹ La rimozione o attenuazione di vincoli normativi apparentemente non sembrerebbe costituire un trasferimento di risorse da parte dello Stato, anche se da un punto di vista strettamente economico si può affermare il contrario. Così L. Rubini, *The "elusive frontier": regulation under EC state aid Law*, in *European State Aid Law Quarterly*, 2009, 277 ss.

Fu in questo periodo, anche a fronte di critiche alle pronunzie sopra ricordate, che venne messa a fuoco la selettività come criterio capace di portare a distinguere tra misura di carattere generale ed aiuto di Stato che favorisce una singola industria.

Abbiamo pertanto per un verso la tendenza a preservare le aree di competenza nazionale, evitando che la disciplina sugli aiuti di Stato diventasse strumento di controllo delle politiche sociali nazionali, e per altro verso la necessità di bloccare manovre elusive dei principi di concorrenza.

La selettività divenne così lo strumento per trovare un adeguato bilanciamento.

Le politiche nazionali, di regola, non avrebbero dovuto avvantaggiare singole imprese rispetto ad altre. Si tratta peraltro di un principio che si affermò progressivamente e che non fu considerato violato nel caso *Viscido* solo perché non vi era impiego di risorse pubbliche, nonostante l'evidente selettività della misura sul contratto a termine.

Si può evidenziare che, in questa prospettiva, al punto 56 della Comunicazione della Commissione sulla nozione di aiuto di Stato 2016/C 262/01, si legge *“l'effetto negativo indiretto sulle entrate dello Stato derivante da misure di regolamentazione non costituisce trasferimento di risorse statali se è una caratteristica inerente alla misura. Per esempio, una deroga alle norme di diritto del lavoro che modifica il quadro per le relazioni contrattuali tra le imprese e i dipendenti, non costituisce un trasferimento di risorse statali, nonostante il fatto che ciò possa comportare una perdita di contributi previdenziali o di gettito tributario per lo Stato...”*.

Tuttavia, a mio avviso, la posizione della Commissione non è del tutto chiara, dal momento che al punto 51 della stessa comunicazione si afferma che per il trasferimento di risorse statali *“... Non è necessario che avvenga un trasferimento positivo di fondi, è sufficiente una rinuncia a delle entrate statali. La rinuncia a risorse che, altrimenti, avrebbero dovuto essere versate al bilancio dello Stato costituisce un trasferimento di risorse statali. Ad esempio il venir meno di entrate fiscali o contributive dovuto a riduzioni o esenzioni concesse dallo Stato membro oppure a esenzioni da ammende o altre sanzioni pecuniarie risponde al criterio delle risorse statali di cui all'articolo 107, paragrafo 1 del Trattato”*.

Stando alla lettera di quest'ultima affermazione, le esenzioni contributive potrebbero essere considerate aiuti di Stato, anche se così non è. Ciò conferma come il criterio determinante non sia quello delle “risorse statali”, ma quello della selettività; provvedimenti di decontribuzione non costituiscono aiuti di Stato se non sono selettivi.

2.3. L'identificazione del beneficiario, il vantaggio e la nozione di selettività.

Il criterio della selettività è fondamentale per distinguere aiuti di Stato da interventi generali di politica economica e sociale adottati al di fuori della disciplina degli aiuti di Stato e che spesso si concretizzano in incentivi all'assunzione²¹².

A tal fine è opportuno preliminarmente mettere a fuoco il concetto di operatore economico beneficiario, che è collegato ad una nozione allargata di impresa *“... che abbraccia qualsiasi entità*

²¹² Sul tema v. M. Tiraboschi, *Incentivi alla occupazione...*, cit., 240; F. De Cecco, *Politiche sociali e divieti di aiuti di Stato*, in *Solidarietà mercato e concorrenza nel welfare italiano. Profili di diritto interno e comunitario*, S. Sciarra (a cura di), Il Mulino, 2007, 90 ss.; L. Tebano, *op. cit.*, 55 ss.

che esercita un'attività economica, a prescindere dallo status giuridico di detta entità e dalle sue modalità di finanziamento"²¹³.

Il vantaggio è un beneficio economico che un'impresa non potrebbe ricevere in condizioni normali di mercato, ossia in assenza di intervento dello Stato²¹⁴.

La selettività è relativa a misure dirette a promuovere la competitività di singoli operatori economici, mentre le misure generali sono rivolte alla generalità e al sistema nel suo complesso²¹⁵.

La selettività è valutata tenendo presenti gli effetti della misura, a prescindere da volontà e motivazioni²¹⁶, con vari profili di selettività, materiale (di diritto o di fatto) e regionale²¹⁷.

Tuttavia è stato evidenziato²¹⁸ come sul piano applicativo le distinzioni non sono così semplici.

Talvolta misure apparentemente generali sono state considerate selettive.

Così in un caso relativo ad un intervento legislativo diretto a ridurre gli oneri assicurativi, in misura differenziata tra uomini e donne, che è stato ritenuto selettivo in quanto in grado di avvantaggiare imprese in cui vi fosse un numero superiore di dipendenti di sesso femminile.

I regolamenti generali di esenzione hanno contribuito ad una maggiore puntualizzazione dello stesso criterio di selettività.

Sussiste violazione del criterio quando la disparità di trattamento che comporta non appare ragionevolmente giustificata, con verifica di coerenza rispetto al contesto generale in cui si inserisce²¹⁹.

Così a fronte di un provvedimento di apparente carattere generale deve essere individuato in primo luogo il sistema di riferimento, quindi bisogna verificare se la misura costituisce deroga a

²¹³ Corte Giust. 23 aprile 1991, *Höfner e Elser c. Macroton GmbH*, e Corte Giust. 11 novembre 1997, in C 55/96 (*Job Centre*). Così anche punto 7, Comunicazione della Commissione Europea 2016/C 262/01. Per ulteriori riferimenti v. M. Tiraboschi, *op. cit.*, 93 e nota n. 134 e C.E. Baldi, *op. cit.* 24 e ss., che osserva come non rientrino nella nozione di impresa attività di enti pubblici "... in vista di finalità e secondo modalità non imprenditoriali".

²¹⁴ Sui vari profili della nozione di vantaggio, v. Comunicazione della Commissione Europea 2016/C 262/01 par. 66 ss., nonché 73 ss., sul connesso criterio dell'operatore in una economia di mercato e relativi principi.

²¹⁵ Comunicazione della Commissione Europea 2016/C 262/01 punto 117, che fa riferimento a determinate imprese o categorie di imprese o a determinati settori economici. In materia di occupazione, secondo R. Vuillermoz, *Gli interventi per l'occupazione nella disciplina comunitaria in materia di aiuti di Stato*, in *Dir. Comunit. Scambi Internaz.*, 2000, 343 ss., in part. 353, si può affermare che "...il sistema generale di riferimento sia costituito dagli oneri sociali o dalle altre componenti che vanno a formare il totale del costo del lavoro" e, precisamente "dalle norme nazionali che disciplinano tali materie".

²¹⁶ C.E. Baldi, *op. cit.*, 24.

²¹⁷ Le varie articolazioni di selettività materiale, di diritto o di fatto, e regionale sono descritte dai punti da 117 a 155 della Comunicazione della Commissione Europea 2016/C 262/01. In estrema sintesi è materiale la selettività di una misura che si applichi solo a determinate imprese o gruppi o settori dell'economia di uno stato membro (punto 120). La selettività materiale è giuridica se discende direttamente dai criteri giuridici previsti per la concessione del beneficio, e viceversa è "di fatto" se è il risultato di condizionamenti imposti dagli Stati membri che impediscono ad alcune imprese di beneficiare della misura (punto 122). Viceversa è regionale quando la misura si applica a parti dello stato membro (punto 142). Tuttavia "... il sistema di riferimento non deve essere necessariamente definito in relazione all'intero Stato membro. Ne consegue che non tutte le misure che si applicano solo a talune parti del territorio di uno Stato membro sono automaticamente selettive" (così punto 142). Sulla nozione di selettività v. A. Cuoco-G. Martinico, *Il requisito della selettività degli aiuti di Stato in una recente sentenza della Corte di Giustizia*, in *Riv. Dir. pubb. comunitario*, 2017, 217, a commento di Corte Giust. 21 dicembre 2016, *Autogrill Espana c. Commissione*, in C 20/15 e 21/15.

²¹⁸ L. Tebano, *op. cit.*, 56.

²¹⁹ Così L. Tebano, *op. cit.*, 57. V. anche G.M. Roberti, *Gli aiuti di Stato nel diritto comunitario*, CEDAM, 1998, 192 ss.

tale sistema, distinguendo tra operatori economici che, rispetto agli obiettivi intrinseci del sistema, si trovano in una situazione di fatto e diritto analoga.

Se all'esito viene ritenuta esistente una deroga, occorre verificare se non possa essere giustificata dalla natura e dalla struttura generale del sistema di cui trattasi²²⁰.

Si tratta di un giudizio di natura complessa, considerando il fatto che in alcuni casi occorre anche valutare se i confini del sistema di riferimento sono stati concepiti in modo coerente, per non creare favori verso talune imprese²²¹.

Alla selettività si collega un criterio di anormalità in base al quale può rinvenirsi un aiuto di Stato anche qualora i provvedimenti siano applicabili a tutte le imprese ma le autorità preposte godano di facoltà discrezionali sulla loro concessione.

In un caso²²², la Commissione ha qualificato come aiuti di Stato quelli adottati dalle autorità regionali della Catalogna, in quanto *“anche se gli incentivi sono a disposizione di qualsiasi impresa senza discriminazione, sono limitati al territorio di una sola regione di uno stato membro”*.

Nel caso *Fonds National de l'Emploi* (FNE), vi era la possibilità di una incentivazione economica per la copertura dei costi per esubero e riconversione del personale in seguito ad una ristrutturazione, subordinata alla conclusione di una convenzione tra l'impresa e l'ente.

La Commissione ha accertato che non si trattava di misure settoriali o regionali, ma non potevano neppure essere considerate generali proprio per la discrezionalità dell'ente nell'accettare o negare la conclusione della convenzione²²³.

Viceversa nel caso di una legge belga (*Loi en vue de la promotion de l'emploi*), che prevedeva una riduzione di contributi previdenziali, si è ritenuto che una parte delle misure costituissero provvedimenti di carattere generale, in quanto applicabili sull'intero territorio nazionale e privi di discrezionalità.

Così in caso di una legge spagnola con analoghi provvedimenti di decontribuzione²²⁴.

In riferimento all'esperienza legislativa italiana vennero ritenuti aiuti di Stato i contratti di riallineamento retributivo, che prevedevano benefici fiscali e contributivi a vantaggio di imprese operanti in aree svantaggiate, che si fossero impegnate ad applicare un programma di graduale allineamento delle retribuzioni applicate a quelle previste dalla contrattazione collettiva nazionale.

Secondo la Commissione si trattava di misura selettiva sia perché limitata a regioni (che allora non godevano di particolari regimi favorevoli), sia perché mancava l'automatismo, in quanto la

²²⁰ Comunicazione della Commissione Europea 2016/C 261/01, punto 128.

²²¹ Comunicazione della Commissione Europea 2016/C 261/01 punto 129.

²²² Aiuto di Stato n. 520/98 Catalogna Spagna.

²²³ La Corte di Giustizia, con la sentenza 26 settembre 1996, in Causa C 241/94 ha ribadito che la discrezionalità è incompatibile con la generalità della misura.

²²⁴ V. decisione della Commissione 5 giugno 2009, C (2009) 4498.

conclusione di contratti di riallineamento veniva subordinata alla stipulazione di accordi preliminari con le organizzazioni sindacali²²⁵.

A sua volta il Parlamento Europeo, per superare l'impasse, con una risoluzione dell'ottobre 2008 ha riconosciuto l'opportunità di studiare e valutare la possibilità di concedere aiuti di Stato esenti da notifica, per far emergere il lavoro sommerso, ampliando l'espressione "creazione di posti di lavoro" intesa come "creazione di un posto di lavoro regolare". I Regolamenti del 2008 e del 2014 (su cui v. infra) non vi hanno dato seguito con una disposizione di carattere generale.

Tuttavia un'apertura vi è stata, dal momento che tra i lavoratori svantaggiati viene inserito chi non ha un lavoro "regolarmente retribuito da almeno sei mesi" (art. 2 lettera a. Regolamento 651/2014)²²⁶.

2.4. Alcuni rilievi sulle modalità di valutazione della selettività.

Lo sforzo della Commissione verso una individuazione di criteri obiettivi e specifici per valutare la selettività è stato notevole.

Tuttavia mi sembra che la estrema articolazione del giudizio di selettività, regolamentato analiticamente in ben 38 punti della comunicazione del 2016 della Commissione, finisca col perdere di vista il punto di partenza, la tutela della concorrenza.

Il sistema si autoalimenta nella ricerca di regole coerenti che finiscono per mettere in secondo piano la verifica di una reale incidenza delle misure sulla concorrenza tra imprese.

Così, nell'ambito del sistema contributivo, una previsione che escludesse dal relativo obbligo per un certo periodo le imprese che assumono a tempo indeterminato personale fino a 35 anni, introdurrebbe un elemento di incoerenza. In particolare, rispetto all'obbligo contributivo, le imprese si trovano nella stessa situazione di diritto, ma la misura introdurrebbe carichi diversi a seconda che assumano dipendenti al di sotto o al di sopra di una certa età.

La deroga potrebbe essere giustificata dall'esigenza di favorire l'occupazione giovanile, ma in quel caso dovrebbero essere rispettati i criteri europei di identificazione del "giovane", che indicano una soglia massima di 29 anni.²²⁷

La misura potrebbe pertanto essere considerata incompatibile.

Tuttavia se è vero che si registrerebbe una incoerenza rispetto al sistema, non mi sembra che tale incoerenza andrebbe ad incidere sulla libertà di concorrenza.

Perché ciò accada si dovrebbe sostenere che la misura potrebbe arrecare un vantaggio a imprese che mediamente occupino personale di età inferiore ai 35 anni.

²²⁵ Decisione della Commissione del 3 marzo 1999 relativa al regime di aiuti di Stato n. 545/98, comunicata alle autorità italiane con lettera dell'8 aprile 99 e decisione della Commissione del 4 ottobre 2000 relativa al regime di aiuto di Stato n. 236/a/2000, comunicata alle autorità italiane con lettera del 17 ottobre 2000. Sull'assenza di automatismo come sintomo di selettività, v. decisione Commissione 13 novembre 2001 C (2001) 3455.

²²⁶ L'espressione "has not been in regular paid employment" inserita nel Regolamento 651/14, ha suscitato dubbi interpretativi nel Governo italiano, sul significato che può assumere nel nostro ordinamento, in quanto potrebbe essere riferita al lavoro irregolare (e quindi sommerso), ma anche al lavoro occasionale che non è pagato in modo "regolare" rispetto alle forme ordinarie. Sul punto v. L. Tebano, *State aid for employment after the New General Block Exemption Regulation*, *Eur. St. Aid L.Q.*, 2015, 241 ss, in part. 244.

²²⁷ Corte Giustizia CE, Sez. VI, 7 marzo 2001 in C-310/99.

È molto difficile riconoscere l'esistenza di una categoria di imprese che abbia strutturalmente tale caratteristica, per cui la misura ipotizzata sembra riverberarsi in modo generalizzato sul sistema imprese.

Viceversa, potrebbe ravvisarsi una alterazione della concorrenza nel caso di una misura che favorisse solo personale femminile, perché esistono certamente imprese che occupano prevalentemente tale personale e ne sarebbero avvantaggiate.

Se è così un incentivo, attraverso decontribuzione, che abbia la sua soglia a 35 anni non altera la libera concorrenza, ma si pone solo in disarmonia rispetto alle indicazioni dell'Unione sulla definizione di giovane.²²⁸

Se la misura non viene considerata accettabile è solo perché incoerente con il sistema di esenzione, con una forzatura perché è la coerenza del sistema normativo europeo (autoreferenziale) che in questo caso viene tutelata, e non la concorrenza, come dovrebbe essere.

3. Il percorso verso i regolamenti di esenzione. L'elaborazione della Commissione e le decisioni della Corte di Giustizia. Il caso del contratto di formazione e lavoro.

3.1. Il ruolo Commissione.

Il bilanciamento tra misure di politica generale e disciplina degli aiuti di Stato ha richiesto una costante opera di affinamento delle stesse nozioni di aiuto di Stato e di incentivi ammissibili, che è passata attraverso l'elaborazione della Corte di Giustizia e le prese di posizione della Commissione (c.d. *soft law*), per giungere poi alla creazione di veri e propri regolamenti (c.d. *hard law*)²²⁹.

Si può affermare che già dalla metà degli anni settanta²³⁰, quando per la prima volta nel rapporto annuale della Commissione Europea in materia di aiuti di Stato si è fatto riferimento agli incentivi all'occupazione, l'interferenza tra i due istituti ha costituito una costante che di fatto ha in qualche modo condizionato lo sviluppo del diritto del lavoro in materia di politiche occupazionali.

L'originario approccio della Commissione era di considerare gli incentivi all'occupazione accettabili se su base temporanea e congiunturale²³¹.

²²⁸ Come vedremo (*infra* par. 10) il Governo Gentiloni con la legge di bilancio 2018 del 27.12.2017 n. 205 ha introdotto una riduzione contributiva del 50% (che non riguarda il premio Inail) per 36 mesi degli oneri previdenziali in caso di assunzione dal 1 gennaio 2018 di giovani con meno di 35 anni di età. È previsto un tetto massimo di 3.000 euro annui e devono trattarsi di contratti a tempo indeterminato a tutele crescenti. La disciplina sarà esaminata specificamente nel paragrafo 10.

²²⁹ Sul tema v. M. Cini, *From soft law to hard law? Discretion and rule-making in the Commission's State Aid Regime*, in *EUI Working Papers RSC* n. 2000/35, 4 ss., che rileva la difficoltà nella identificazione di un concetto stesso di *soft law*. Per una approfondita trattazione della problematica, v. L. Tebano, *Sostegno all'occupazione...*, cit., 65 ss.

²³⁰ Rapporto della Commissione sugli aiuti di Stato 1976. Si sviluppa così sempre di più il ruolo di supplenza degli interventi di *soft law* della Commissione, a fronte dell'inerzia del Consiglio. Sul tema v. L. Tebano, *Sostegno all'occupazione...*, cit., 69, e M. Orlandi, *Gli aiuti di Stato nel diritto comunitario*, ESI, 1995, 74.

²³¹ In merito v. M. Tiraboschi, *Incentivi alla occupazione...*, cit., 56. Sul ruolo originario della Commissione in materia di qualificazione degli aiuti, v. E. Moavero Milanese, *Diritto della concorrenza dell'Unione Europea*, ES, 2004, 154 e 183 ss.. Le comunicazioni della Commissione per un verso costituiscono precedente per le decisioni successive, e per altro verso spesso sono punti di riferimento per le decisioni della Corte di Giustizia con una "...feconda interazione tra le due istituzioni che si influenzano l'un l'altro", così L. Tebano, *Sostegno all'occupazione...*, cit., 73.

Nel corso degli anni 70-80, a partire dalla prima crisi petrolifera conseguente alla guerra arabo-israeliana del 1973, la Commissione, nella VII Relazione sulla Politica della Concorrenza del 1977 per la prima volta evidenzia come interventi normativi sui licenziamenti economici per esubero del personale e il potenziamento dei sussidi di disoccupazione avessero “*posto l’accento sugli aiuti a favore della creazione, e più eccezionalmente, anche al mantenimento di posti di lavoro*”²³².

Venne altresì evidenziato come queste misure fossero poste a beneficio sia più in generale di tutti coloro che erano alla ricerca di un posto di lavoro, sia di talune categorie più deboli (giovani, disoccupati di lungo corso, disabili, anziani)²³³.

Proprio in quel periodo si cominciò ad evidenziare la distinzione tra incentivi alla creazione di nuovi posti di lavoro, rispetto a cui l’atteggiamento della Commissione era senz’altro più benevolo, e conservazione dei posti di lavoro esistenti, che a parere della Commissione implicavano maggiori rischi di trasferimento di disoccupazione e di difficoltà industriali da uno stato membro all’altro.

Una particolare attenzione veniva altresì riservata alle piccole e medie imprese.

Sulla base di questa esperienza negli anni novanta vennero elaborati gli Orientamenti in Materia di Aiuti all’Occupazione²³⁴.

Sino alla fine del secolo scorso, ogni misura che potesse essere considerata aiuto di Stato era sottoposta all’obbligo di preventiva comunicazione alla Commissione, che ne avrebbe valutato la compatibilità con il diritto eurounitario della concorrenza.

In questo periodo vi era pertanto una tendenza a considerare gli incentivi all’assunzione come aiuti di Stato più che espressione di politiche di carattere generale.

3.2. Il caso del contratto di formazione e lavoro.

Si registrò un forte contenzioso tra l’Italia e la Commissione, che sfocerà nella sentenza della Corte di Giustizia del 7 marzo 2002 che dichiarò la natura di aiuto di Stato incompatibile con il Trattato, di parte della disciplina del contratto di formazione e lavoro, obbligando l’Italia al recupero delle somme²³⁵.

In quel giudizio, il Governo italiano contestava la decisione della Commissione di considerare in parte il contratto di formazione lavoro incompatibile con la disciplina di divieto degli aiuti di Stato, giungendo a parlare, addirittura, di uno sviamento di potere.

La Corte rilevò come il carattere sociale degli interventi statali non era sufficiente “*per sottrarli ipso facto alla qualifica di aiuti ai sensi dell’art. 87 CE*”.

²³² VII Relazione sulla Politica di Concorrenza, conclusioni, 1977, punti 233 – 234.

²³³ Sul tema v. M. Tiraboschi, *op. cit.*, 138 ss.

²³⁴ In GUCE C 334/4 del 12 dicembre 1995. V. anche l’ottavo censimento degli aiuti di Stato nell’Unione Europea, che riporta gli aiuti di Stato per occupazione e formazione nei periodi 1994 – 1996 e 1996 – 1998 in milioni di euro, da cui risulta che l’Italia nel periodo 1994 -1996 era al secondo posto dopo la Svezia in aiuti diretti all’occupazione, consistenti incentivi di tipo economico, e nel biennio 1996 – 1998 passava nettamente al primo posto con 846 milioni di aiuti contro i 111 della Spagna collocata al secondo posto, e i 97 del Belgio collocato al terzo posto.

²³⁵ Corte Giustizia CE, Sez. VI, 7 marzo 2001 in C-310/99, pubblicata in *RIDL*, 2002, II, con nota di M. Tiraboschi, *Aiuti di Stato e contratti di formazione e lavoro nella decisione della Corte di Giustizia del 7 marzo 2002: sentenza annunciata, risultato giusto*.

In quella occasione venne richiamata la costante giurisprudenza della Corte di Giustizia CE²³⁶, secondo cui la nozione di aiuto ricomprende le agevolazioni concesse dalle autorità pubbliche che, sotto varie forme, alleviano gli oneri che normalmente gravano sul bilancio di un'impresa.

Pertanto, sempre secondo la Corte, *“uno sgravio parziale degli oneri sociali che gravano sulle imprese di un particolare settore industriale, costituisce un aiuto ai sensi dell'art. 87 n. 1 CE, se tale misura è diretta ad esentare parzialmente tali imprese dagli oneri pecuniari derivanti dalla normale applicazione del sistema generale di previdenza sociale, senza che questo esonero sia giustificato dalla natura o dalla struttura di tale sistema”*.

Nella stessa sentenza la Corte ritenne che la nozione di “giovane” che può condurre a ritenere una misura come eccezione tesa a contrastare la disoccupazione giovanile, deve ricavarsi dal contesto europeo, e non da quello nazionale.

Lo Stato italiano osservava che nell'ambito sociale del Mezzogiorno fosse ragionevole allungare l'età sino a trentadue anni, ma la Corte ritenne che il parere della Commissione, secondo cui devono essere considerate giovani le persone sino a venticinque anni o, se in possesso di titoli universitari, sino a ventinove anni, appariva corretta, perché ricavata dal contesto europeo.

In quell'occasione la Commissione, con una decisione confermata dalla Corte di Giustizia, aveva precisato che vi può essere una valutazione favorevole *“agli aiuti per la trasformazione di posti di lavoro a tempo determinato in posti di lavoro a tempo indeterminato, se questi implicano “la creazione netta di posti di lavoro stabili che non esistevano in precedenza”*”.

Questa condizione non era integrata dall'art. 15 della Legge 196/1997, dal momento che la trasformazione di contratti di formazione lavoro a tempo determinato in contratti a tempo indeterminato non creava posti supplementari, in quanto i posti stessi erano già stati creati, pur non avendo carattere stabile.

Ed ancora, secondo la Corte, gli aiuti previsti nell'ambito del contratto di formazione, non si limitavano alle regioni che potevano fruire di detta deroga e non erano decrescenti né limitati nel tempo, come richiesto dalla Commissione per giustificare gli aiuti specifici regionali.

Tuttavia la Corte (in sintonia con la decisione della Commissione), considerò ammissibili parte degli incentivi. In particolare qualificò come misure generali la riduzione del 25% degli oneri sociali e previdenziali applicabili a tutte le imprese, mentre considerò aiuti di Stato gli incentivi consistenti in una riduzione del 40% degli oneri previdenziali e assistenziali per le imprese del settore turistico commerciale con meno di quindici dipendenti operanti al di fuori del Mezzogiorno, e l'esenzione totale prevista per le imprese artigianali e per quelle allocate in regioni con un tasso di disoccupazione superiore alla media nazionale.

In quel caso il criterio della selettività della misura assunse rilevanza decisiva.

Un altro passaggio estremamente significativo della sentenza, anche ai fini degli sviluppi successivi che porteranno ad una più puntuale regolamentazione del fenomeno, è quello relativo al sesto motivo di impugnazione. Secondo il Governo italiano gli aiuti collegati al contratto di formazione e lavoro avevano come unico obiettivo di favorire l'occupazione, che è un obiettivo generale della comunità, così come il mantenimento di un regime di libera concorrenza.

²³⁶ Corte Giustizia CE 5 ottobre 1999, causa C-251/97 Francia/Commissione, racc. p. I-6639 punti 35-37.

Secondo la Corte le misure in realtà andavano ad incidere sugli scambi interni, e quindi sulla concorrenza, tenendo presente anche che, perché sia tenuta in considerazione tale circostanza, *“non è necessario che l’impresa beneficiaria dell’aiuto partecipi direttamente alle esportazioni”*. Infatti, *quando uno stato membro concede un aiuto ad un’impresa, la produzione interna può risultare invariata o aumentare, con la conseguenza che la possibilità delle imprese con sede in altri stati membri di esportare i loro prodotti nel mercato di questo stato membro ne sono diminuite*²³⁷.

E quindi la modestia dell’aiuto o delle dimensioni dell’impresa beneficiaria non escludono a priori l’eventualità che gli scambi tra gli stati membri ne siano interessati.

Nel disporre l’obbligo di rimborso degli aiuti collegati ai contratti di formazione, la Corte precisò che il carattere sociale degli interventi, collegati al diritto del lavoro, *“... non basta a togliere loro immediatamente la qualifica di aiuti; neanche l’argomento secondo cui si tratta di un “meccanismo del diritto del lavoro” costituisce una circostanza eccezionale idonea a giustificare una assenza di rimborso*”²³⁸.

Recentemente la Cassazione, sempre in ordine al recupero dei benefici collegati al contratto di formazione e lavoro, ha precisato che spetta al datore di lavoro l’onere di provare di aver ricevuto legittimamente i benefici e che il recupero deve avvenire nel termine di prescrizione decennale decorrente dalla notifica alla Repubblica Italiana della decisione della Commissione Europea sul recupero²³⁹. Nella stessa ordinanza la Corte di Cassazione ha precisato che, in caso di superamento della soglia *“de minimis”*, *“riacquista vigore in pieno la disciplina del divieto che involge l’intera somma, la quale deve necessariamente essere recuperata e non solo per la parte che eccede la soglia di tolleranza”*.

L’Italia è stata condannata più volte per inadempimento all’obbligo di recupero dei benefici collegati al contratto di formazione e lavoro, in particolare con sentenza 6 ottobre 2011 in C 302/09 (Commissione/Italia) e con sentenza 17 settembre 2015 in C 367/14 (Commissione/Italia), con cui è stata altresì condannata a pagare una sanzione pari a 30 milioni di euro²⁴⁰.

Nello stesso periodo sono stati respinti dal Tribunale dell’Unione Europea numerosi ricorsi di varie imprese contro la decisione della Commissione che aveva sancito l’obbligo di procedere al recupero.

Le indicazioni derivanti dalla sentenza della Corte di Giustizia sul contratto di formazione e lavoro hanno contribuito ad una progressiva messa a fuoco della problematica ed alla elaborazione dei successivi atti della Commissione Europea, fino a sfociare nel Regolamento di esenzione per gli aiuti di Stato all’occupazione, che ha costituito una vera svolta nel sistema di controllo degli aiuti statali, con un approccio che progressivamente è divenuto meno rigido.

²³⁷ La Corte richiamò espressamente il suo precedente del 14 settembre 1994 nelle cause riunite da C 278/92 a C 280/92, Spagna/Commissione, racc., 1, 4103 punto 40.

²³⁸ Punto 101 sentenza in oggetto.

²³⁹ Cass. Ord. 26 luglio 2017 n. 18502.

²⁴⁰ In Italia dal 1999 sono stati restituiti 2.113,1 milioni di Euro per aiuti non dovuti, con 10 richieste tuttora pendenti (nel 2018). Il nostro paese, in questa poco encomiabile classifica, si colloca al terzo posto dopo Germania e Francia (fonte L’Espresso n. 27, luglio 2018).

4. I regolamenti di esenzione emanati negli anni 2001 – 2002.

Con i regolamenti di esenzione emanati nel corso del 2001 e 2002 (strumenti di *hard law*)²⁴¹, viene modificato il precedente meccanismo di controllo sugli aiuti²⁴².

I regolamenti di esenzione vennero emessi sulla base del Regolamento di Abilitazione del Consiglio n. 994/98 (modificato con il Regolamento 733/2013 ed oggi sostituito, se pur in linea di continuità, dal Regolamento 2015/1588 del Consiglio del 13 luglio 2015), che aveva delegato la Commissione all'emissione dei regolamenti, tenendo presenti le indicazioni contenute nello stesso Regolamento.

Il Regolamento di Abilitazione aveva introdotto per la prima volta un principio di esenzione dall'obbligo di notifica preventiva alla Commissione di misure che potessero costituire aiuti di Stato.

Considerando che i provvedimenti notificati non potevano entrare in vigore prima dell'approvazione da parte della Commissione, ci si può rendere conto come con i regolamenti di esenzione una gran parte di aiuti all'occupazione potesse di fatto superare il filtro che aveva portato al provvedimento negativo della Commissione nel caso del contratto di formazione lavoro.

Tra gli aiuti suscettibili di esenzione vi sono una serie di aiuti orizzontali menzionati nel Regolamento 994/98 tra cui gli aiuti a favore delle piccole medie imprese, della ricerca e dello sviluppo, della tutela dell'ambiente, dell'occupazione e della formazione. Vi sono ricompresi altresì aiuti che rispettino la mappa approvata dalla Commissione per ciascuno stato membro relativa agli aiuti a finalità regionale.

La Commissione può in tutti questi casi adottare un controllo successivo.

L'esenzione avviene nonostante gli aiuti abbiano in astratto una capacità distorsiva della concorrenza, ma si tratta di alterazioni che vengono valutate come non contrarie all'interesse comune e costituiscono manifestazione di bilanciamento di interessi tra le ragioni economiche e gli obiettivi di politiche sociali, quali per l'appunto la promozione dell'occupazione.

Tra i quattro regolamenti di esenzione emessi in quel periodo, il Regolamento di esenzione sugli aiuti all'occupazione²⁴³, dal punto di vista contenutistico, tiene conto dell'esperienza maturata in materia negli anni precedenti dalla Commissione.

È interessante notare come il punto 6 dei *consideranda* iniziali contiene una distinzione ancor'oggi rilevante (seppur non così chiara) tra misure a favore dell'occupazione che sono riconducibili nell'alveo degli aiuti di Stato, e misure che ne sono escluse e sono pertanto adottabili liberamente dagli stati nazionali.

In particolare si legge che *“numerose misure a favore dell'occupazione non costituiscono aiuti di Stato ai sensi dell'articolo 87, paragrafo 1, poiché si tratta di aiuti a persone che non favoriscono determinate imprese o la produzione di determinati beni o poiché non incidono sugli scambi tra*

²⁴¹ Regolamento n. 68/2001 sugli aiuti alla formazione; Regolamento n. 69/2001 sugli aiuti de minimis; Regolamento n. 70/2001 sugli aiuti alle piccole e medie imprese; Regolamento n. 2204/2002 sugli aiuti a favore dell'occupazione.

²⁴² La svolta è sottolineata da A. Sinnaeve, *Block exemptions for state aid: more scope for state aid control by member states and competitors*, in *Com. mark. law rev.*, 2001, 1479 ss.; evidenzia la continuità rispetto ai risultati interpretativi raggiunti dalla Commissione, V. Zuleger, *Block Exemption Regulation*, in *European State Aid Law*, edited by M. Heidenhain, Munchen – Oxford, 2010, 419 ss.

²⁴³ Reg. 2204/2002.

gli stati membri o poichè si tratta di misure di carattere generale, volte a promuovere l'occupazione, che non falsano né minacciano di falsare la concorrenza favorendo determinate imprese o la produzione di determinati beni", ed ancora il Regolamento di esenzione sull'occupazione "... lascia impregiudicate tali misure di carattere generale, che possono comprendere la riduzione generale degli oneri fiscali e dei contributi sociali gravanti sul lavoro, la promozione degli investimenti a favore dell'istruzione generale e della formazione, le misure destinate ad assicurare i servizi di orientamento e di consulenza o che sono finalizzate all'assistenza o alla formazione del disoccupati, nonché le misure destinate a migliorare il quadro generale della legislazione del lavoro".

Tra quelli che vengono ancora considerati aiuti, si possono ricordare gli aiuti per la creazione di posti di lavoro (art. 4), aiuti per l'assunzione di lavoratori svantaggiati o disabili (art. 5), aiuti volti a coprire i costi supplementari legati all'assunzione di lavoratori disabili (art. 6). Tuttavia non si tratta di misure che possono recare vantaggio a determinate categorie di imprese o produzioni e rientrare quindi nel concetto di selettività, per cui, a mio parere, potrebbero anche essere il frutto di politiche generali del lavoro, e come tali al di fuori della nozione di aiuto di Stato.

Nel definirli, il Regolamento richiede alcune condizioni.

Così in materia di aiuti per la creazione di posti di lavoro si richiede un incremento netto del numero di dipendenti e la conservazione dei posti di lavoro creati per un periodo minimo (tre anni e due anni nel caso di PMI).

Viceversa in presenza di aiuti per assumere lavoratori svantaggiati o disabili vi è una limitazione data dall'incidenza sulla percentuale dei costi salariali dell'azienda per l'anno successivo all'assunzione, ed è previsto un periodo minore di conservazione del rapporto (dodici mesi) e vi sono infine ulteriori condizioni collegate al rapporto tra costi aggiuntivi per permettere l'inserimento e aiuti.

Ove gli stati intendano ricorrere a misure che non rientrano nella tipologia dell'esenzione, dovranno far ricorso alla notifica preventiva²⁴⁴.

Il grande vantaggio dell'appartenenza alle categorie sottoposte ad esenzione, è l'erogazione immediata degli aiuti, senza notifica e senza nulla osta della Commissione²⁴⁵.

Vi è però la possibilità di un controllo successivo e, a tal fine, deve essere conservato un registro dettagliato dei regimi di aiuti esentati per un periodo di dieci anni. La mancata tenuta del registro comporta la valutazione da parte della Commissione, in quanto l'esenzione non ha rispettato

²⁴⁴ Come è stato evidenziato da L. Tebano, *op. cit.*, 80, ciò può accadere quando si tratta di aiuti "... diretti a promuovere l'assunzione di categorie di lavoratori ritenute dagli stati svantaggiate", oppure aiuti per convertire contratti a tempo determinato in contratti a tempo indeterminato (e qui siamo su un tema di attualità) o ancora aiuti diretti a incentivare determinate forme di lavoro.

Con la decisione n. 330/2004 la Commissione ha ritenuto la compatibilità degli aiuti all'occupazione per migliorare le condizioni lavorative retributive nel settore della ristorazione. In quel caso lo Stato francese aveva concesso aiuti a quelle aziende di ristorazione che avessero corrisposto una retribuzione almeno pari al salario minimo legale, valutandolo come un aiuto che dava un contributo allo sviluppo della stessa attività di ristorazione. In motivazione viene evidenziato che la promozione dell'occupazione e il miglioramento delle condizioni di lavoro costituiscono obiettivi prioritari del trattato. La decisione della Commissione dell'1 dicembre 2004 n. 4336 è pubblicata in G.U.C.E. in C 97 del 21 aprile 2005 n. 3, confermata in sede di proroga dalla decisione del 12 dicembre 2005 n. 5475.

²⁴⁵ Sottolinea la rilevanza del mutamento delle modalità di esercizio del controllo sugli aiuti di Stato N. Falcone, *I regolamenti di esenzione per categoria nel settore degli aiuti di Stato*, *Conc. Merc.*, 2001, 355.

tutte le condizioni previste e, secondo alcuni, le conseguenze consisterebbero soltanto nell'inversione dell'onere della prova mentre, secondo altri, l'aiuto dovrebbe essere considerato automaticamente illegittimo²⁴⁶.

5. Il SAAP e il SAM.

Successivamente all'introduzione dei regolamenti di esenzione, che riguardavano anche gli aiuti all'occupazione, nel giugno 2005 è stato preparato un piano di azione contrassegnato con la sigla SAAP (State Aid Action Plan), che ha visto il coinvolgimento dei singoli stati con la Commissione.

Il SAAP si proponeva tre assi strategici:

- 1) rafforzare il collegamento tra la politica degli aiuti e la strategia di Lisbona;
- 2) individuare priorità fondamentali sulle quali gli stati membri devono concentrare la loro attenzione e le relative risorse;
- 3) intervenire sulle norme procedurali al fine di accrescere la trasparenza e l'efficienza della sorveglianza.

È interessante come nel documento che costituisce il SAAP, la Commissione ribadisce la stretta interconnessione della politica degli aiuti di stato con molti obiettivi di comune interesse, quali l'occupazione, la coesione sociale e regionale, i servizi di interesse economico generale, al fine di attrarre investimenti, creare occupazione, accrescere conoscenze, potenziare l'innovazione per favorire la crescita economica e la creazione di posti di lavoro più numerosi e migliori.

Sul piano delle priorità, individuate nella seconda parte del documento, vengono indicati elevati livelli di occupazione e ruolo centrale dell'investimento in capitale umano e si legge nel documento che *"Gli aiuti di Stato possono essere giustificati quando necessario incoraggiare i datori di lavoro, tramite incentivi giusti, ad assumere più lavoratori, in particolare lavoratori che hanno difficoltà ad accedere al mercato del lavoro ed a restarvi"*.

Nell'ultima parte del SAAP, che si occupava di procedure e prassi applicative, era previsto un ampliamento della giurisdizione nazionale sulla verifica della compatibilità di un aiuto, ma tale prospettiva è stata poi abbandonata, per cui resta in capo esclusivo alla Commissione il compito di riconoscere la compatibilità di una misura di aiuto con la disciplina dell'Unione, mentre il giudice nazionale si limita a verificare la presenza di tutte le condizioni stabilite nel Regolamento di Esenzione.

Nell'ambito del SAAP è anche anticipata l'introduzione di un *Refined Economic Approach*, che è collegato a ipotesi di fallimento di mercato, valorizzando aiuti caratterizzati da un maggior grado di efficienza sulla base di un *balancing test*²⁴⁷.

Per valutare l'impatto di questo approccio economico nella valutazione degli aiuti, si è fatto costante riferimento al caso *"Philip Morris"*²⁴⁸, dove si parte dalla considerazione che un aiuto è

²⁴⁶ Per L. Tebano, *op. cit.*, 84-85 è preferibile la prima soluzione, ricadendo altrimenti in un formalismo eccessivo. Sul Registro v. M. Cremonesi, *Il Registro nazionale degli aiuti di Stato e il controllo sul de minimis*, Guida Lav., 2017, fasc. 1, 68.

²⁴⁷ In merito v. H.W. Friederiszick – L.H. Roller – V. Verouden, *European State Aid Control: an economic framework*, in http://www.esmt.org/fm/312/European_State_Aid_Control.pdf, e A. Biondi - P. Eeckhout, *State Aids and Barriers to Trade*, in *The Law of State Aid in the European Union*, edited by A. Biondi – P. Eeckhout – J. Flynn, Oxford, 2004, 103 ss.

²⁴⁸ Corte Giust. CE 17 settembre 1980, causa 730/79.

sempre fattore di distorsione della concorrenza, ma esistono particolari condizioni in cui la distorsione può apparire accettabile per il conseguimento di finalità economiche e sociali.

Al SAAP è seguito nel 2012 una nuova iniziativa di modernizzazione della disciplina degli aiuti di Stato attraverso la comunicazione della Commissione del maggio 2012 intitolata *State Aid Modernisation Initiative*, detta SAM.

In questo documento si accentua l'attenzione sul coordinamento delle politiche economiche dei vari stati con l'obiettivo di realizzare una crescita sostenibile, intelligente ed inclusiva, sulla base della strategia Europa 2020²⁴⁹.

Le linee guida della SAM prevedono:

- a) individuazione e definizione dei principi comuni applicabili dalla Commissione nella valutazione di compatibilità delle misure d'aiuto e revisione e razionalizzazione degli orientamenti in materia di aiuti di Stato;
- b) estensione dell'area di esenzione per alcune categorie di aiuti ed estensione del Regolamento generale di esenzione del 2008;
- c) semplificazione delle procedure per giungere a decisioni in tempi adeguati²⁵⁰.

6. Il regolamento generale di esenzione del 2014, che ha sostituito il regolamento del 2008.

6.1. I regolamenti generali.

Due sono i provvedimenti di fondamentale importanza, che vanno a dare una sistemazione organica a tutta la materia degli aiuti di Stato e della loro compatibilità con gli articoli 107 e 108 del Trattato sul Funzionamento dell'Unione Europea: il Regolamento della Commissione del 6 agosto 2008 n. 800²⁵¹ e il successivo Regolamento Generale di esenzione della Commissione del 17 giugno 2014 n. 651, che lo ha modificato²⁵².

Nei regolamenti vanno a confluire tutte le elaborazioni della Commissione e della Corte di Giustizia, che erano a loro volta sfociate nei regolamenti del 2001 2002 e riprese nel SAAP.

²⁴⁹ Comunicazione della Commissione Europa 2020 – *Una strategia per una crescita intelligente, sostenibile e inclusiva*, COM (2010), emessa il 3 marzo 2010.

²⁵⁰ Sul tema v. V. Di Bucci, *The modernisation of State aid control and its objectives: clarity, relevance, effectiveness*, R. It. Antitrust, 2014, fasc. 3.

²⁵¹ Su cui v. K. Deiberova – H. Nyssens, *The new General Block Exemption Regulation (GBER): What changed?*, in *European State Aid Law Quarterly*, 2009, vol 8, 12 ss.

²⁵² In merito v. P. Nicolaidis, *The new general block exemption regulation: the cornerstone of the State aid regime, 2014-2020*, in *State Aid Hub.eu* by lexion, che nel rilevare il nuovo GBER "is one of the principal features of the state aid Modernisation (SAM)", sottolinea come "...a primary objective of the SAM is to induce Member States to use the GBER for most of the State aid measures which have small budgets and employ well-understood and tried policy instruments. The reasoning of the Commission is that member States should limit their notifications to measures which either mobilise large amounts of public funds or utilise novel instruments"; v. anche L. Tebano, *State aid for employment after the New General Block Exemption Regulation*, *Eur. St. Aid L.Q.*, cit., 241 ss., che a sua volta rileva come "The new regulation is a central step in the process on EU State Aid Modernisation (SAM)..." e "According to this objective of SAM, the new Regulation extends the block exemption to new categories of aid" e R. Laiu – C. Grozea – B. Von Wendland, *The general block exemption regulation 2014 – 2020 (GBER)*, *Jaspers networking platform State Aid seminar* 8 luglio 2014 (slides).

Il Regolamento attualmente in vigore è quello del 17 giugno 2014 n. 651, che ha dichiarato alcune categorie di aiuti compatibili con il mercato interno in applicazione degli artt. 107 e 108 del Trattato sul Funzionamento dell'Unione Europea, che hanno sostituito gli artt. 87 e 88 del Trattato della Comunità Europea.

6.2. Condizioni e principi generali relativi alle esenzioni.

Tutti gli aiuti esentati dall'obbligo di notifica sono sottoposti ad alcune condizioni, ed in particolare:

- soglie di notifica (art. 4). Sono indicati limiti assoluti di aiuti per le varie categorie ed in particolare, in relazione ad aree interessate dal diritto del lavoro, il limite di due milioni di euro per ogni progetto di formazione e di cinque milioni di euro per impresa e per anno per l'assunzione di lavoratori svantaggiati. La soglia viene aumentata a dieci milioni in caso di aiuti all'occupazione di lavoratori con disabilità sotto forma di integrazioni salariali, e per quelli diretti a compensare i sovracosti connessi alla loro occupazione²⁵³;
- trasparenza degli aiuti (art. 5). Il Regolamento di esenzione trova applicazione soltanto quando è possibile calcolare con precisione la sovvenzione equivalente lorda ex ante²⁵⁴, senza che sia necessario effettuare una valutazione dei rischi. È questa la nozione di aiuto trasparente.

Vengono poi indicate tutta una serie di ipotesi di categorie di aiuti che vengono considerate trasparenti, tra cui si possono ricordare quelli in forma di sovvenzioni e contributi in conto interessi, nonché quelli in forma di agevolazioni fiscali qualora la misura stabilisca un massimale per garantire che la soglia applicabile non venga superata.

- Effetto di incentivazione (art. 6). Il regime di esenzione si applica unicamente agli aiuti che hanno un effetto di incentivazione. Ciò presuppone una domanda scritta con l'indicazione del progetto. Gli aiuti devono produrre un aumento significativo della portata del progetto stesso o dell'attività, o delle relative spese o una riduzione dei tempi di completamento del progetto stesso o dell'attività.
- In caso di benefici fiscali devono essere concessi a fronte di criteri oggettivi e senza ulteriori poteri discrezionali da parte dello stato membro, e la misura deve entrare in vigore prima dell'avvio dei lavori relativi al progetto o all'attività sovvenzionati, tranne in caso di subentro ad agevolazioni precedenti.

Vi sono poi una serie di regimi particolari per stabilire gli effetti incentivanti degli aiuti a finalità regionale o alle piccole e medie imprese.

- Gli aiuti stabiliti per l'assunzione di lavoratori svantaggiati sotto forma di integrazioni salariali e aiuti all'occupazione di lavoratori con disabilità sono ammissibili, purché siano rispettate le condizioni stabilite dagli artt. 32 e 33, tra cui anche la soglia massima di aiuto.

Stesso rinvio per gli aiuti intesi a compensare sovracosti connessi all'occupazione di lavoratori con disabilità che debbono soddisfare le condizioni di cui all'art. 34.

²⁵³ Le varie soglie sono fissate dall'art. 4 lettere o), p), q) e r), Reg. (UE) 651/2014; come rileva P. Nicolaidis, *op. cit.*, 3, "...when the amount for an individual award or when the cost for the project exceeds the following thresholds individual notification is necessary".

²⁵⁴ Tuttavia "This is a bit of an exaggeration when it comes to loans and guarantees which necessarily involve some kind of risk assessment" (P. Nicolaidis, *op. cit.*, 4).

- Ove, come nei casi sopra richiamati, venga richiamato come requisito dell'esonero la "creazione netta di posti di lavoro", si è posto il problema del metodo di calcolo per verificare la sussistenza di un incremento netto di occupazione. A tal fine sono pervenute indicazioni dalla sentenza 2 aprile 2009 causa C 415/07 (caso *Lodato*). La vicenda traeva origine da una richiesta di restituzione di un contributo da parte dell'Inps per mancato incremento di organico. Secondo l'Inps il confronto doveva essere effettuato tra la media occupazionale dell'anno precedente all'assunzione e il dato riscontrabile nell'impresa al momento dell'assunzione stessa, mentre invece, secondo l'impresa, il confronto doveva essere fatto tra la media occupazionale dell'anno precedente all'assunzione e la media occupazionale dell'anno successivo. La Corte di Giustizia ha accolto questa seconda interpretazione, in quanto "si fonda sul raffronto di dati omogenei e consente di misurare lo sforzo prodotto nel tempo dall'impresa beneficiaria di un aiuto per creare posti di lavoro".

Il Regolamento 651/2014, quando fa riferimento all'incremento netto dell'occupazione (così art. 17 per le PMI, artt. 32 e 33 per lavoratori svantaggiati e disabili), indica un aumento netto del numero di dipendenti dello stabilimento interessato rispetto alla media dei dodici mesi precedenti²⁵⁵.

Al punto 32 dell'art. 2, concernente le definizioni, la nozione è identificata come "aumento netto del numero di dipendenti dello stabilimento in questione rispetto alla media relativa ad un periodo di riferimento; i posti di lavoro soppressi in tale periodo devono essere dedotti (peraltro con eccezioni, che riconducono la regola ai licenziamenti per riduzione del personale e soppressione di posto NDR) e il numero di lavoratori occupati a tempo pieno, a tempo parziale e stagionalmente va calcolato considerando le frazioni di unità di lavoro – anno." L'Inps con le Circolari 40 del 28 febbraio 2017 e 41 dell'1 marzo 2017 ha fatto proprie le indicazioni derivanti dal Regolamento 651/2014. L'art. 31, lettera F del D.Lgs 14 settembre 2015 n. 150 prevede che il calcolo si effettui mensilmente, confrontando il numero dei lavoratori dipendenti equivalente a tempo pieno del mese di riferimento con quello medio dei dodici mesi precedenti, escludendo dimissioni, cessazione per invalidità, pensionamenti, riduzione volontaria dell'orario di lavoro o licenziamento per giusta causa.

- L'articolo 7 detta poi specifici criteri generali per il calcolo, e quindi l'intensità dell'aiuto, e per il calcolo dei costi ammissibili e sul cumulo di aiuti (art. 8).

Attraverso i principi generali si tende a ridurre gli spazi di discrezionalità degli ordinamenti nazionali. Tuttavia le formulazioni adottate in relazione al principio di trasparenza e all'effetto di incentivazione, consentono scelte di politica legislativa abbastanza ampie e non vincolate.

Sostanzialmente i limiti sono di due tipi, cioè limiti che sono stati definiti "valoriali" e che attono alle scelte operate a livello regolamentare in ordine ai casi in cui opera l'esenzione²⁵⁶. In materia lavoristica, l'esempio tipico è la nozione di lavoratore svantaggiato.

²⁵⁵ Sul tema v. L. Tebano, *State aid for employment after the New General Block Exemption Regulation*, *Eur. St. Aid L.Q.*, cit., 247-248, che sottolinea come almeno tre nuovi elementi debbano essere evidenziati per le loro implicazioni più generali: in primo luogo "the equivalence – for calculating the headcount – between persons who worked within the enterprise and persons who worked on its behalf", cui consegue la possibilità di integrare il lavoro somministrato nel calcolo dell'organico; in secondo luogo l'espresso riferimento ai lavoratori subordinati e in terzo luogo l'esclusione degli apprendisti o degli studenti impegnati in stages professionali.

²⁵⁶ L. Tebano, *op. cit.*, 108 ss.

Vi sono poi dei limiti quantitativi che indicano i tetti e la misura massima dell'aiuto (così per gli aiuti all'assunzione di lavoratori svantaggiati l'intensità dell'aiuto non può superare il 50% dei costi ammissibili indicati nell'art. 32).

7. Il regolamento generale di esenzione e il campo di applicazione lavoristico.

In attuazione delle norme del Trattato e dei principi che se ne ricavano, il Regolamento del 17 giugno 2014 n. 651, che ha sostituito il Regolamento n. 800/2008, indica le categorie di aiuti considerate compatibili, e quindi esentate dall'obbligo di notifica di cui all'art. 108, paragrafo 3 del Trattato.

Il capo primo del Regolamento ne delimita il campo di applicazione, le definizioni, le condizioni per l'esenzione ed individua le soglie di notifica e i principi di trasparenza.

L'art. 1 individua le categorie di aiuti esenti da comunicazione alla Commissione e, ai nostri fini, vi sono inseriti gli aiuti all'assunzione di lavoratori svantaggiati e di lavoratori con disabilità, gli aiuti alla formazione (lettera e), gli aiuti alle piccole e medie imprese e gli aiuti a finalità regionale.

Accanto a queste categorie di aiuti, dove vi è comunque un collegamento a problematiche lavoristiche, vi sono tutta una serie di aiuti specialistici che spaziano dai trasporti alle infrastrutture informatiche, a quelle sportive, alla ricerca, all'ambiente etc.

7.1. Campo di applicazione in materia lavoristica in senso stretto.

Il Regolamento di esenzione in campo lavoristico²⁵⁷ si applica agli aiuti all'assunzione e all'occupazione di lavoratori svantaggiati e di lavoratori con disabilità.

Aiuti all'assunzione di lavoratori svantaggiati.

Il lavoratore svantaggiato²⁵⁸ è definito all'art. 2 come chiunque soddisfi una delle seguenti condizioni:

- a) non avere un impiego regolarmente retribuito da almeno sei mesi (per alcuni la parola "regolarmente" apre spazi per incentivare il passaggio dal lavoro sommerso a quello regolare – sul punto v. retro paragrafo 2c) nota 40)²⁵⁹;
- b) avere un'età compresa tra i 15 e i 24 anni (questa condizione non era prevista nel Regolamento del 2008 ed è stata introdotta anche alla luce della grave crisi finanziaria successiva a quell'anno per combattere la disoccupazione giovanile);

²⁵⁷ Sul tema v. L. Tebano, *Aiuti di Stato (diritto del lavoro) (aggiornamento 2015)*, in *Digesto Comm., UTET*, 2015, 1 ss.

²⁵⁸ Sul tema v. C. Garofalo, *I soggetti svantaggiati nella normativa europea e interna*, in *Legalità e rapporti di lavoro. Incentivi e sanzioni*, (a cura di) Marina Brolo, Carlo Cester, Luigi Menghini, Edizioni Università di Trieste, 2016, 18 ss. e L. Tebano, *Diritto del lavoro ed aiuti all'occupazione: verso una (parziale) convergenza valoriale*, in *Lav. Dir.* 2016, 2, 341 ss. Più in generale v. M. Libertini, *op. cit.*, 611. In merito v. il Decreto del Ministero del Lavoro e delle Politiche Sociali del 17 ottobre 2017 che ha recepito la nozione di lavoratori svantaggiati e molto svantaggiati di cui al Regolamento UE n. 651/2014.

²⁵⁹ Per il DM Min. Lav. 17 ottobre 2017 si tratta di coloro che negli ultimi sei mesi non hanno prestato attività lavorativa riconducibile ad un rapporto di lavoro subordinato della durata di almeno sei mesi, nonché coloro che negli ultimi sei mesi hanno svolto attività lavorativa in forma autonoma o parasubordinata dalla quale derivi un reddito che corrisponde ad un'imposta lorda pari o inferiore alle detrazioni spettanti ai sensi dell'art. 13 del T.U. delle imposte sui redditi di cui al Decreto del Presidente della Repubblica del 22 dicembre 1986 n. 917.

- c) non possedere un diploma di scuola media superiore o professionale o aver completato la formazione a tempo pieno da non più di due anni, e non avere ancora ottenuto il primo impiego regolarmente retribuito (si tratta di quelli che nel Regolamento del 2002 venivano definiti “*Neet*” (*not in education in employment or in training*)), ipotesi che non era stata invece prevista nel Regolamento del 2008. Per questa categoria il Consiglio Europeo, con raccomandazione del 22 aprile 2013 ha dato avvio al programma denominato *European Youth Guarantee*, impegnando gli Stati membri “*a garantire che tutti i giovani di età inferiore a 25 anni ricevano un’offerta qualitativamente valida di lavoro, proseguimento degli studi, apprendistato o tirocinio entro un periodo di quattro mesi dall’inizio della disoccupazione o dall’uscita dal sistema di istruzione formale*”);
- d) aver superato i cinquant’anni d’età
- e) essere un adulto che vive solo con una o più persone a carico²⁶⁰;
- f) essere occupato in professioni o settori caratterizzati da un tasso di disparità uomo/donna che supera almeno del 25% la disparità media uomo/donna in tutti i settori economici dello stato membro interessato, se il lavoratore interessato appartiene al genere sottorappresentato (aiuti di genere)²⁶¹;
- g) appartenere ad una minoranza etnica di uno stato membro e avere la necessità di migliorare la propria formazione linguistica e professionale o la propria esperienza lavorativa per aumentare le prospettive di accesso ad un’occupazione stabile²⁶².

È stato evidenziato come la nuova definizione costituisca un ritorno ai primi regolamenti in esenzione (Regolamento 2204/2002) che ricomprendeva nella definizione di lavoratore svantaggiato ogni persona con meno di 25 anni o che avesse completato gli studi entro i due anni senza ottenere un regolare impiego. Questa previsione era stata poi abolita con il Regolamento 800/2008²⁶³.

Tuttavia la previsione del Regolamento 2204/2002 era stata interpretata dalla Corte di Giustizia²⁶⁴ come riferita a due categorie: coloro che avevano meno di 25 anni e (congiuntamente) non avevano ottenuto in precedenza un impiego regolare, e quelli che avevano più di 25 anni ma non avevano in precedenza ottenuto un impiego regolare entro due anni dal completamento della

²⁶⁰ Per il DM Min. Lav. 17 ottobre 2017 si tratta di coloro che hanno compiuto 25 anni di età e che sostengono da soli il nucleo familiare, in quanto hanno una o più persone a carico ai sensi dell’art. 12 del T.U. delle imposte sui redditi di cui al Decreto del Presidente della Repubblica del 22 dicembre 1986 n. 917.

²⁶¹ Con decreto interministeriale 10 novembre 2017, pubblicato nel sito del Ministero del Lavoro in data 24 novembre 2017 (Sez. normativa), sono stati individuati nell’ambito dei rapporti di lavoro privati, per l’anno 2018, i settori e le professioni caratterizzati da un alto tasso di disparità media uomo/donna in relazione alla media annua 2016. Sul punto v. R. Quintavalle, *Assunzioni agevolate donne, settori e professioni*, Guida Lav. Sole24Ore, n. 48/2017, 41 ss.

²⁶² Per il DM Min. Lav. 17 ottobre 2017 vi rientrano coloro che appartengono alle minoranze linguistiche storicamente insediate sul territorio italiano ai sensi della legge 15 dicembre 1999 n. 482 e a quelle minoranze che risultino ufficialmente riconosciute in Italia sulla base di specifici provvedimenti e che dimostrino la necessità di migliorare le proprie competenze linguistiche e professionali o la propria esperienza lavorativa per aumentare le prospettive di accesso ad una occupazione stabile.

²⁶³ In merito si rinvia all’analisi di L. Tebano, *State aid for employment after the New General Block Exemption Regulation*, Eur. St. Aid L.Q., cit., 243-244.

²⁶⁴ Corte Giust. 14 aprile 2005 in C. – 110/03.

formazione scolastica a tempo pieno. Viceversa con il Regolamento 651/2014 si rientra automaticamente nella categoria dei lavoratori svantaggiati qualora si abbia un'età ricompresa tra i 15 e i 24 anni, implementandosi così l'obiettivo di ridurre la disoccupazione giovanile²⁶⁵.

Accanto alla nozione di lavoratore svantaggiato, si prevede poi al punto 99 dell'art. 2, la definizione di lavoratore molto svantaggiato. Vi rientra:

- a) un lavoratore privo da almeno ventiquattro mesi di impiego regolarmente retribuito;
- b) un lavoratore privo da almeno dodici mesi di impiego regolarmente retribuito che abbia almeno una delle condizioni previste nelle lettere da b) a g) della definizione di lavoratore svantaggiato (in sintesi da 15 a 24 anni, assenza di diploma, superamento dei cinquant'anni, essere un adulto che vive solo con una o più persone a carico, essere occupato in settori con rilevante disparità di genere, appartenere a minoranza etnica). Questa categoria non era prevista nel Regolamento del 2008 e consente una riduzione a metà del periodo di disoccupazione richiesto per un soggetto che appartenga ad una delle categorie già considerate svantaggiate. È stato evidenziato come entrambe le condizioni (assenza di impiego per almeno 12 mesi e appartenenza alle categorie di lavoratori svantaggiati richiamate) devono essere soddisfatte²⁶⁶.

In materia di disabilità, viene considerato disabile²⁶⁷:

- a) chiunque sia riconosciuto come lavoratore con disabilità a norma dell'ordinamento nazionale.
- b) chiunque presenti durature menomazioni fisiche, mentali, intellettuali o sensoriali che, in combinazione con barriere di diversa natura, possono ostacolare la piena ed effettiva partecipazione all'ambiente di lavoro su base di uguaglianza con gli altri lavoratori.

Gli aiuti ai lavoratori svantaggiati o con disabilità sono disciplinati dagli artt. da 32 a 35 del Regolamento, e sono classificabili come aiuti all'assunzione di lavoratori svantaggiati o con disabilità sotto forma di integrazioni salariali (artt. 32-33), per cui si presume un effetto incentivante ex art. 6, comma 5, lettera c., Reg. 651/2014, e aiuti intesi a compensare sovracosti connessi all'occupazione di lavoratori con disabilità o svantaggiati (artt. 34-35), per cui, viceversa, non si può presumere un effetto incentivante²⁶⁸.

Condizioni per l'operatività degli aiuti per lavoratori svantaggiati etc.

Gli aiuti a favore di queste categorie di lavoratori sono sottoposti ad alcune condizioni, ed in particolare per i lavoratori svantaggiati:

- i costi ammissibili corrispondano a quelli salariali per un massimo di dodici mesi successivi all'assunzione e di ventiquattro mesi se il lavoratore è molto svantaggiato (limite quantitativo);

²⁶⁵ È stato peraltro osservato che la nuova regolazione produce un effetto sfavorevole per le donne, in quanto "...in Regulation No. 800/2008 the disadvantaged women had a reduced number of competitors: older men vs older women, men from ethnic minorities vs. women from ethnic minorities, adult males with one or more dependents vs. adult females with one or more dependents etc. While in the new GBER No. 651/2014 young women compete also with young men", così L. Tebano, *State aid for employment after the New General Block Exemption Regulation*, Eur. St. Aid L.Q., cit., 244.

²⁶⁶ L. Tebano, *op. ult. cit.*, 245.

²⁶⁷ Art. 2 punto 3 Reg. (UE) 651/2014.

²⁶⁸ L. Tebano, *op. ult. cit.*, 247.

- l'assunzione rappresenti un aumento netto del numero di dipendenti dell'impresa interessata rispetto alla media dei dodici mesi precedenti (effetto incrementale). Qualora questa condizione non si realizzi, non vengono considerati posti vacanti a seguito di dimissioni, invalidità, pensionamento per raggiunti limiti d'età, riduzione volontaria dell'orario di lavoro o licenziamento per giusta causa. Viceversa, non rientrano nel beneficio quei posti vacanti a seguito di licenziamento per riduzione di personale. Il calcolo dell'organico viene effettuato utilizzando il criterio di computo dell'ULA (Unità di Lavoro – Anno), e il lavoro a tempo parziale e quello a termine vengono conteggiati come frazioni di ULA. Peraltro, mentre nel Regolamento 800/2008 il numero di lavoratori svantaggiati assunti era irrilevante ai fini dell'incremento occupazionale, nel Regolamento 651/2014 si tiene conto dell'assunzione di questi lavoratori ai fini dell'incremento netto²⁶⁹;
- sia garantita continuità dell'impiego per un periodo minimo coerente con la legislazione nazionale o con i contratti collettivi, fatto salvo il licenziamento per giusta causa (criterio della continuità)²⁷⁰;
- qualora il periodo di occupazione sia più breve di dodici mesi (ventiquattro se lavoratore molto svantaggiato), l'aiuto sarà proporzionalmente ridotto (criterio della proporzionalità);
- l'intensità dell'aiuto non superi il 50% dei costi ammissibili (criterio dell'intensità dell'aiuto).

Per i lavoratori con disabilità gli aiuti sono generalmente compatibili ed esenti da notificazione purchè siano soddisfatte alcune condizioni, ed in particolare:

- i costi ammissibili corrispondano ai costi salariali, relativi al periodo in cui il lavoratore con disabilità è impiegato;
- vi siano le stesse condizioni di aumento netto dell'occupazione tranne che nelle stesse ipotesi già indicate per i lavoratori svantaggiati;
- vi sia una durata minima così come per i lavoratori svantaggiati
- l'intensità dell'aiuto non superi il 75% dei costi ammissibili.

All'art. 34 si prevede l'esclusione dall'obbligo di notifica per aiuti intesi a compensare costi connessi all'occupazione di lavoratori con disabilità, e vengono quindi ammessi aiuti relativi a:

- costi per l'adeguamento dei locali,
- costi relativi al tempo di lavoro dedicato esclusivamente all'assistenza di lavoratori con disabilità
- costi di formazione del personale per assistere i lavoratori con disabilità
- costi relativi all'acquisto di attrezzature o software per lavoratori con disabilità che eccedono i costi che il beneficiario avrebbe sostenuto se avesse impiegato lavoratori senza disabilità
- costi di trasporto sul luogo di lavoro per lavoratori con disabilità e per attività correlate al lavoro

²⁶⁹ L. Tebano, *op. ult. cit.*, 245-246.

²⁷⁰ Osserva L. Tebano, *op. ult. cit.*, 246, che per i posti di lavoro creati a seguito di investimenti il periodo minimo è fissato direttamente dal diritto dell'Unione, mentre in caso di lavoratori svantaggiati vi è un rinvio alla legislazione nazionale o alla contrattazione collettiva.

- costi salariali relativi alle ore impiegate da un lavoratore con disabilità per la riabilitazione e, nei casi in cui il beneficiario è un datore che offre lavoro protetto, trattandosi di impresa nel quale almeno il 30% dei lavoratori ha disabilità, i costi relativi alla costruzione, ammodernamento o installazione delle unità di produzione dell'impresa interessata e qualsiasi costo amministrativo derivante dall'occupazione di lavoratori con disabilità;
- l'intensità dell'aiuto non deve superare il 100% dei costi ammissibili.

Infine all'art. 35 si prevede l'esonero dall'obbligo di notifica per gli aiuti che compensino costi dell'assistenza fornita ai lavoratori svantaggiati (criterio introdotto per la prima volta con il Reg. (UE) 651/2014). Si tratta di:

- costi relativi al tempo di lavoro di lavoratori dedicati esclusivamente all'assistenza di lavoratori svantaggiati durante un periodo massimo di dodici mesi successivo all'assunzione o di ventiquattro mesi se il lavoratore è molto svantaggiato;
- costi di formazione del personale per assistere i lavoratori svantaggiati

L'assistenza consiste in misure volte a sostenere l'autonomia del lavoratore svantaggiato e il suo adattamento all'ambiente lavorativo e l'intensità dell'aiuto non deve superare il 50% dei costi ammissibili.

7.2. Campo di applicazione in materie dove si creano interferenze con il piano lavoristico.

Vi sono una serie di aiuti considerati esenti che non hanno natura prettamente lavoristica, ma creano interferenze con il piano lavoristico.

Aiuti alla formazione

L'art. 31 disciplina gli aiuti alla formazione, escludendo però quegli aiuti organizzati dalle imprese per conformarsi alla normativa nazionale obbligatoria in materia di formazione. La formazione ha connessioni con il rapporto di lavoro, dal momento che è diretta ad incrementare la professionalità dei lavoratori.

Vengono quindi indicati i costi ammissibili, che riguardano il progetto di formazione, e precisata la misura dell'intensità dell'aiuto.

Aiuti alle PMI sotto forma di aiuti agli investimenti, aiuti al funzionamento e accesso delle PMI ai finanziamenti e aiuti a finalità regionale agli investimenti. Collegamento con la creazione di posti di lavoro.

Le misure a favore delle PMI sono disciplinate dall'art. 17 del Regolamento.

Tra le condizioni poste, ve ne sono alcune che attengono ai posti di lavoro direttamente creati da un progetto delle PMI.

In particolare, questi posti di lavoro devono essere:

- a) creati entro tre anni dal completamento dell'investimento;

- b) produrre un aumento netto del numero di dipendenti dello stabilimento rispetto alla media dei dodici mesi precedenti;
- c) essere mantenuti per un periodo minimo di tre anni a partire dalla data in cui sono stati occupati per la prima volta;
- d) l'intensità dell'aiuto non deve superare il 20% dei costi ammissibili per piccole imprese e il 10% per medie imprese.

Per posti di lavoro direttamente creati da un progetto di investimento, nelle piccole medie imprese, si intendono i posti di lavoro relativi all'attività oggetto di investimento, compresi i posti creati con l'aumento del tasso di utilizzo delle capacità imputabile all'investimento.

L'incremento occupazionale viene preso in considerazione anche nelle misure di aiuto a finalità regionali²⁷¹, in zone assistite, purché sussistano varie condizioni, tra cui:

- un incremento netto del numero dei dipendenti impiegati in un dato stabilimento rispetto alla media dei dodici mesi precedenti. Il che significa che ogni posto soppresso è detratto dal numero apparente di posti di lavoro creati nel corso dello stesso periodo.
- Il posto di lavoro sia occupato entro tre anni dal completamento dei lavori e sia mantenuto per un periodo di almeno cinque anni dalla data in cui è stato occupato per la prima volta o di tre anni nel caso di piccole o medie imprese.

Sono queste le categorie di aiuti esenti da notifica, espressamente richiamate nel Regolamento 651/2014, che si collegano più o meno direttamente a politiche occupazionali.

8. Gli aiuti c.d. *de minimis*.

Tra i regolamenti di esenzione, di cui il più rilevante è quello generale di cui si è già detto, vi è anche il Regolamento 1407/2013 della Commissione del 18 dicembre 2013, attualmente in vigore, che regola l'applicazione degli artt. 107 e 108 relativamente ai c.d. aiuti *de minimis*.

Si tratta di aiuti che non superano un importo prestabilito e sono concessi ad un'impresa unica²⁷² in un determinato arco di tempo.

Questa categoria di aiuti è esente dalla procedura di notifica.

Il massimale è dato oggi da duecentomila euro per un'impresa unica in un arco di tre anni da uno stato membro.

È previsto il cumulo tra diversi incentivi *de minimis* ai fini del rispetto del tetto massimo.

Si presume che questo tipo di aiuti non sia idoneo ad alterare la concorrenza.

Il Regolamento stabilisce poi tutta una disciplina specifica che nell'economia di questo scritto non è possibile illustrare.

²⁷¹ Su cui v. M. Libertini, *op. cit.*, 596 ss.

²⁷² Sul concetto di impresa unica, che fuoriesce dall'economia del presente scritto, v. per tutti C.E. Baldi, *op. cit.*, 140 ss., che evidenzia come "un gruppo di imprese collegate viene considerato unico soggetto ai fini dell'imputazione dell'aiuto e dell'applicazione del massimale".

Si può sottolineare come esistano ulteriori regolamenti specifici per gli aiuti *de minimis* nel settore agricolo (RG 1408/2013), nel settore della pesca e agricoltura (RG 717/2014) per gli aiuti *de minimis* concessi ad imprese che forniscono servizi di interesse economico generale (RG 306/2012).

9. Gli aiuti al salvataggio e alla ristrutturazione di imprese in difficoltà.

Un cenno meritano gli aiuti per il salvataggio e la ristrutturazione di imprese in difficoltà, disciplinati sulla base di orientamenti della Commissione (*soft law*)²⁷³.

Si tratta di ipotesi in cui gli aiuti certamente “*presentano i maggiori effetti distorsivi*”²⁷⁴.

Le condizioni generali per la concessione di questo tipo di aiuti sono abbastanza complesse e non possono essere trattate in questa sede.

Si può però evidenziare che tra i presupposti vi è anche la dimostrazione da parte dello stato membro che il dissesto in cui si trova l'impresa rischia di comportare gravi difficoltà di ordine sociale o un grave fallimento di mercato.

Tra gli indici di queste gravi difficoltà vi è anche il fatto che il tasso di disoccupazione nelle regioni interessate è superiore alla media dell'Unione, oppure alla media nazionale, è persistente e accompagnato dalla difficoltà di creare nuovi posti di lavoro nella regione interessata.

10. Breve riepilogo.

Prima di esaminare le maggiori interferenze tra disciplina degli aiuti di Stato e incentivi, in particolare assunzionali, è opportuno riepilogare sinteticamente le caratteristiche principali della disciplina sugli aiuti.

- a) La tutela della concorrenza progressivamente è divenuta soltanto uno degli obiettivi dell'Unione e ad essa si affiancano obiettivi generali di tutela occupazionale;
- b) La disciplina degli aiuti di Stato ha risentito di questo processo, e si è passati pertanto da un tendenziale divieto di aiuti alla sottolineatura della distinzione tra aiuto e politiche generali del lavoro, per giungere poi ad una stessa finalizzazione della disciplina degli aiuti anche agli incrementi occupazionali;
- c) Ciò ha creato un'interferenza tra politiche generali occupazionali, affidate ai singoli stati membri, e disciplina degli aiuti di Stato, governata dall'Unione. Nel momento in cui anche la disciplina sugli aiuti si è posta obiettivi di tutela e creazione di occupazione, l'interferenza è divenuta evidente, dal momento che lo stesso obiettivo viene perseguito con strumenti diversi che si condizionano reciprocamente e talvolta si sovrappongono;
- d) Criterio dirimente per distinguere una misura di carattere generale da un aiuto di stato è la selettività, anche se talvolta provvedimenti di apparente carattere generale sono stati qualificati come selettivi, specie ove affidati ad una discrezionalità amministrativa;

²⁷³ Orientamenti della Commissione Europea sugli aiuti di Stato per il salvataggio e la ristrutturazione di imprese non finanziarie in difficoltà del 31 luglio 2014 (2014/C 249/01).

²⁷⁴ C.E. Baldi, *op. cit.*, 383.

e) Nel Regolamento di Esenzione generale, vi sono specifici provvedimenti che attengono ad assunzioni di lavoratori svantaggiati e disabili e la nozione di lavoratore svantaggiato è molto ampia, creando effetti anche nella normativa nazionale sugli incentivi all'assunzione;

f) Accanto a questi provvedimenti che hanno ad oggetto assunzioni di particolari categorie di lavoratori, vi sono interferenze lavoristiche nella disciplina degli aiuti alla formazione, negli aiuti alle PMI, dove vengono identificati anche concetti quali l'aumento netto del numero di dipendenti e creazione di posti di lavoro, già menzionati nella disciplina relativa a lavoratori svantaggiati, negli aiuti a finalità regionale, tutti previsti all'interno del Regolamento Generale, negli aiuti *de minimis*, regolamentati da uno specifico regolamento, e negli aiuti al salvataggio e ristrutturazione di imprese in difficoltà, oggetto di specifici orientamenti da parte della Commissione.

g) Le principali novità del Regolamento 651/2014 rispetto al precedente 800/2008 sono date dal recupero tra i soggetti svantaggiati dei giovani con meno di 25 anni, dal modo in cui è valutato l'incremento generale dell'occupazione, che ricomprende anche le assunzioni di lavoratori svantaggiati, e dall'introduzione di specifici aiuti per compensare i costi di assistenza ai lavoratori svantaggiati. È stato evidenziato come l'impianto complessivo degli aiuti di Stato costituisca un sottosistema specifico con una certa asimmetria rispetto alla normativa generale lavoristica. Così in relazione alla esclusione dal conteggio dell'organico dell'apprendistato o di alternativi strumenti di tirocinio professionale, od ancora in relazione alle ambiguità collegate alla nozione di subordinazione tenuta in considerazione ai fini della disciplina degli aiuti²⁷⁵.

11. Gli incentivi nazionali e la normativa dell'Unione Europea.

11.1. Incentivi ed effettività.

Gli incentivi costituiscono una forma embrionale di politica attiva del lavoro molto semplice quanto efficace.

La relativa normativa ha una finalità promozionale con un obiettivo di effettività, in un sistema di diritto del lavoro dove spesso ci si è lamentati della scarsa effettività di una parte della normativa.

Storicamente gli incentivi si sono rivelati come tecnica normativa ad alto tasso di effettività.

Sono norme che sollecitano l'adozione di condotte, premiando in qualche modo il comportamento che fa sorgere il diritto agli incentivi.

È stato osservato come, nonostante l'alto tasso di effettività, la normativa sia stata oggetto di scarsa attenzione nella riflessione giuslavoristica del secolo scorso, che focalizzava la sua attenzione verso la norma protettiva inderogabile cui si affiancava una tecnica repressiva²⁷⁶.

Tutte le tecniche di tutela del lavoro che non fossero centrate sulla protezione del lavoratore non ricevevano adeguata attenzione. Considerato che gli incentivi si pongono sul piano promozionale delle politiche attive del lavoro, erano proprio queste politiche che godevano di una ridotta considerazione rispetto alla protezione individuale e alle tutele collettive sindacali.

²⁷⁵ Così L. Tebano, *op. ult. cit.*, 249, secondo cui "In this sense I think that this message presents bi-directional character: the independence of a subsystem implies an authentic communication".

²⁷⁶ M. Tiraboschi, *op. cit.*, 6-7. Sul tema v. E. Ghera, *Le sanzioni civili nella tutela del lavoro subordinato*, GDLRI, 1979, 370.

La norma inderogabile metteva in secondo piano tutte le misure di tipo promozionale o incentivante.

A partire dai primi anni duemila l'attenzione si sposta sulla tutela nel mercato del lavoro e quindi anche sulle politiche di incentivazione.

Le monografie giuslavoristiche su questi temi²⁷⁷ vengono pubblicate proprio nel 2002 e nel 2012.

11.2. Gli interventi normativi dei Governi Renzi e Gentiloni.

In effetti le considerazioni sull'effettività trovano conferma nell'analisi degli effetti delle norme incentivanti promulgate in contemporanea con il Jobs Act.

Il Governo Renzi, proseguendo in un'opera già iniziata con la legge Fornero, ha proceduto a un riordino del sistema di incentivi che era già stato per la prima volta oggetto di una disciplina di carattere generale all'interno della Legge Fornero (art. 4)²⁷⁸. Il riordino della disciplina generale sugli incentivi con il D.Lgs 150/2015 conferma l'attenzione del legislatore verso la disciplina europea degli aiuti, e quindi i reciproci profili di interferenza.

Le limitazioni all'uso di incentivi contenute nel D.Lgs 150/2015 in buona parte discendono da previsioni del diritto dell'Unione, anche se non mancano limiti ulteriori rispetto alla disciplina europea.²⁷⁹

Nello stesso periodo per un verso abbiamo la messa a fuoco di regole generali relative agli incentivi e alla loro operatività, per altro verso l'adozione di misure concrete in favore delle assunzioni a tempo indeterminato, che hanno certamente avuto nel 2015 un impatto non trascurabile nella creazione di nuovi posti di lavoro. Questa normativa, che andava a decrescere nella misura dello sgravio contributivo negli anni 2016 – 2017, ha avuto notevole successo, ed è stata ripresa strutturalmente, con modifiche, nella legge di stabilità per l'anno 2018 (legge 27 dicembre 2017 n. 205, art. 1 commi da 100 a 108).

²⁷⁷ M. Tiraboschi, *Incentivi alla occupazione, aiuti di Stato, diritto comunitario della concorrenza*, Giappichelli, 2002, *cit.*; L. Tebano, *Sostegno all'occupazione e aiuti di Stato "compatibili"*, CEDAM, 2012, *cit.*

²⁷⁸ Sulla disciplina generale degli incentivi (che non può essere esaminata puntualmente nell'economia di questo scritto) dopo la Legge Fornero e i provvedimenti del 2013, tra gli altri v. L. Tebano, *Gli incentivi all'ingresso del mercato del lavoro tra ordinamento italiano ed europeo*, in L. Fiorillo, A. Perulli, *La Riforma del Mercato del Lavoro*, Giappichelli, 2014, 405 ss. Sulla riforma degli incentivi attuata con il Jobs Act, v. P. Lambertucci e S. Cairoli, *Il sistema degli incentivi all'occupazione*, in G. Santoro Passarelli (a cura di), *Diritto e processo del lavoro e della Previdenza sociale*, Utet, 2017, 665 ss, v. anche L. Menghini, *Legalità e incentivi all'occupazione: dalla legge Fornero alla svolta del Jobs Act*, e C. Garofalo, *I soggetti svantaggiati nella normativa europea ed interna*, entrambi in M. Brolo, C. Cester, L. Menghini (a cura di), *Legalità e rapporti di lavoro. Incentivi e sanzioni*, EUT 2016, 148 ss e 18 ss. Più in generale sul rapporto tra diritto dell'Unione e diritto del lavoro, v. R. Cosio – R. Foglia (a cura di), *Il diritto Europeo nel dialogo delle Corti*, Giuffrè, 2013; M. Roccella – T. Treu, *Diritto del lavoro della comunità Europea*, CEDAM, 2009, e S. Sciarra – B. Caruso (a cura di), *Il lavoro subordinato*, in *Trattato di Diritto Privato dell'Unione Europea*, (a cura di), G. Ajani e G. A. Benacchio, Giappichelli, 2009.

²⁷⁹ I principi generali di fruizione degli incentivi previsti dall'art. 31 del D.Lgs 14 settembre 2015 n. 150 escludono la possibilità di godere degli incentivi se l'assunzione costituisce attuazione di un obbligo preesistente, se l'assunzione comporta violazione dell'obbligo di precedenza (da legge o contratto collettivo), se sono in atto sospensioni connesse a crisi o riorganizzazioni aziendali (salvo assunzioni per livelli o unità produttive diversi), se riguarda lavoratori licenziati nei sei mesi precedenti da un datore che presenta assetti proprietari sostanzialmente coincidenti, o assume in somministrazione o è in rapporto di collegamento o controllo.

Nel 2015, con uno sgravio contributivo fino a 8.060 euro all'anno per tre anni, ci sono state circa 1.600.000 tra assunzioni a tempo indeterminato e trasformazioni di contratti a termine in contratti a tempo indeterminato. Di queste assunzioni 386.000 (26,78%) hanno riguardato giovani fino a 29 anni.

Nel 2016, con la riduzione del tetto a 3.250 euro annui e durata biennale, le assunzioni sono scese a 616.000 di cui 188.000 (30,50%) di giovani fino a 29 anni.

Nel 2017 è stato previsto un incentivo per assunzione di giovani fino a 29 anni registrati al programma Garanzia Giovani, cui è aggiunto nelle regioni del Sud un bonus per assunzione di giovani fino a 24 anni o disoccupati da almeno sei mesi da venticinque anni in su. In questi casi è stata prevista la riduzione dei contributi fino a 8.060 euro per una durata massima di dodici mesi.

Per il 2017/2018 è stato previsto anche un esonero contributivo fino a 3.250 euro per l'assunzione di giovani nel sistema di alternanza scuola lavoro.

Tra gennaio e maggio 2017 vi sono state 66.000 assunzioni incentivate, di cui 22.000 relative al bonus giovani²⁸⁰.

Vi è pertanto un evidente decremento di assunzioni parallelamente alla riduzione dei bonus.

Il Governo ha inserito misure specifiche e strutturali nella legge di bilancio relativa al 2018 per combattere la disoccupazione giovanile che si attesta al 32,7% (contro il 22,3% del 2004), il doppio della media dei 28 paesi UE (16,7%).

All'art. 1 comma 100 della legge 27/12/2017 n. 205 si prevede un abbattimento del 50% dei contributi (con esclusione dei premi Inail) per una durata di tre anni per assunzioni a tutele crescenti²⁸¹ fino a 35 anni di età per l'anno 2018 e fino a 30 anni di età a partire dal 2019. La misura dello sgravio è pari a 3.000 euro su base annua.

Tra le condizioni, deve trattarsi di lavoratori che non siano stati occupati a tempo indeterminato con il medesimo o con altro datore di lavoro, con due eccezioni. In primo luogo non sono ostativi al riconoscimento dell'esonero gli eventuali periodi di apprendistato svolti presso un altro datore di lavoro e non proseguiti in rapporto a tempo indeterminato al termine dell'apprendistato; la seconda eccezione, prevista dal comma 103, riguarda l'ipotesi in cui il lavoratore fruisca parzialmente dell'esonero triennale e sia nuovamente assunto a tempo indeterminato da altri datori di lavoro privati. In questo caso il beneficio è riconosciuto al datore che abbia dato corso alla nuova assunzione per il periodo residuo utile alla piena fruizione (per un massimo di 36 mesi), e ciò a prescindere dall'età anagrafica del lavoratore alla data della nuova assunzione.

L'esonero contributivo presuppone che il datore di lavoro non abbia proceduto a licenziamenti individuali per giustificato motivo oggettivo o a licenziamenti collettivi, nella medesima unità produttiva, nei sei mesi precedenti all'assunzione (comma 104).

²⁸⁰ I dati sono ripresi da Il Sole 24 ore, 8 agosto 2017, pag. 5.

²⁸¹ La formulazione secondo cui l'assunzione deve avvenire sulla base della disciplina delle c.d. tutele crescenti ha suscitato perplessità. Per una verso tutte le assunzioni avvengono sulla base di tale disciplina, e quindi potrebbe trattarsi di un'affermazione pleonastica, per altro verso è stato ipotizzato che un datore di lavoro che decidesse di applicare su base contrattuale la miglior disciplina della legge Fornero (con il richiamo all'art. 18) sarebbe escluso dal beneficio in quanto un regime di maggior favore dimostrerebbe l'assenza di qualsiasi necessità di incentivi. La conclusione suscita perplessità, in quanto il beneficio appare generalizzato e collegato al solo fatto di incrementare l'occupazione ed il richiamo alle tutele crescenti appare superfluo.

Il datore di lavoro che ha usufruito degli sgravi, non deve procedere al licenziamento per giustificato motivo oggettivo del lavoratore assunto o di un lavoratore impiegato nella medesima unità produttiva e inquadrato con la stessa qualifica, nei sei mesi successivi all'assunzione.

L'esonero si applica per un periodo massimo di 12 mesi e con gli stessi massimali di importo, anche in caso di prosecuzione, dopo il 31 dicembre 2017, di un contratto di apprendistato in rapporto a tempo indeterminato, a condizione che il lavoratore non abbia compiuto il trentesimo anno di età alla data della prosecuzione.

Stessa estensione anche in caso di conversione, successiva alla data di entrata in vigore della legge 205/2017, di un contratto a tempo determinato in contratto a tempo indeterminato, fermo restando il possesso del requisito anagrafico alla data della conversione (art. 1, comma 107, legge 205/2017).

Vi è poi la possibilità di un esonero totale (sempre riferito ai contributi e non ai premi Inail) con il limite massimo di 3.000 euro e possesso del requisito anagrafico, per coloro che assumono entro sei mesi dall'acquisizione del titolo di studio, studenti che hanno svolto presso lo stesso datore di lavoro alternanza scuola-lavoro, purché abbia avuto la durata minima prevista dalla norma (30% del monte ore).

Stesse conclusioni in caso di studenti che abbiano svolto presso lo stesso datore di lavoro periodi di apprendistato per la qualifica e il diploma professionale, il diploma di istruzione secondaria superiore, il certificato di specializzazione tecnica superiore, o periodi di apprendistato in alta formazione.

Infine, vi è la possibilità di raggiungere l'esonero totale in caso di assunzione a tempo indeterminato nelle regioni Abruzzo, Molise, Campania, Basilicata, Sicilia, Calabria, Sardegna e Puglia. Deve trattarsi di giovani che non abbiano compiuto i 35 anni di età, ma si può anche superare il requisito anagrafico ove i soggetti risultino privi di un impiego regolarmente retribuito da almeno sei mesi.

L'estensione al 100% (escluso il premio Inail) può avvenire per un limite di 8.060 euro annui per un periodo massimo sempre di 36 mesi, purché nell'ambito di programmi operativi nazionali o complementari (PON e POC).

È previsto altresì l'esonero al 50% con massimale di euro 4030 annui, in caso di assunzione di lavoratori rientranti in un piano di ricollocazione concordato nella procedura CIGS, che accettino l'offerta di lavoro da altro datore di lavoro (con esonero parziale di 18 mesi in caso di assunzione con contratto a tempo indeterminato e 12 mesi in caso di assunzione a tempo determinato, con prolungamento di ulteriori sei mesi in caso di trasformazione a tempo indeterminato – comma 136).²⁸²

In tutti questi casi vi è una fiscalizzazione dei contributi non versati per garantire sotto il profilo previdenziale i lavoratori, con inevitabili ripercussioni sulla fiscalità generale.

²⁸² Sul tema v. G. Bonati, *Gli sgravi contributivi nella legge di bilancio 2018*, Guida Lav. Sole24Ore, n. 3/2018, 10 ss. Al piano di ricollocazione si affianca l'attribuzione anticipata del relativo assegno (con l'introduzione dell'art. 24 bis dopo l'art. 24 del D.Lgs 148/2015), con la possibilità, in caso di accettazione di un'offerta di lavoro da parte di un datore che non presenti assetti proprietari sostanzialmente coincidenti, di godere di benefici fiscali oltre che dell'incentivo menzionato nel testo.

Si è spesso osservato che gli incentivi occupazionali drogano in qualche modo il sistema, in quanto producono effetti limitati al momento della loro vigenza. Tuttavia non mi sembra poco, considerando il tasso non trascurabile di norme fallimentari che hanno avuto un impatto molto limitato.

In questo quadro generale, che ha visto comunque una valutazione più attenta e positiva verso la politica degli incentivi, si staglia sullo sfondo un rapporto mai troppo chiarito tra normativa dell'Unione Europea sugli aiuti di Stato e normativa nazionale sugli incentivi.

Questa ambiguità è probabilmente figlia di quella più generale che si riscontra nel definire i confini tra politiche nazionali del lavoro, tendenzialmente oggi escluse dalla considerazione quali aiuti di Stato, e la disciplina propria degli aiuti.

Il legislatore nazionale, negli anni 2015-2017, ha creato norme di natura generale che dovrebbero essere considerate espressione di autonome politiche attive del lavoro e, in quanto tali, per definizione non qualificabili come aiuti di Stato.

Le circolari applicative dell'Inps hanno confermato in parte questa impostazione. L'ANPAL a sua volta è intervenuto con due decreti direttoriali relativi agli incentivi per il Sud e collegati all'occupazione giovanile (D.D. 2 gennaio 2018 n. 2 e D.D. 2 gennaio 2018 n. 3, e successivi interventi correttivi).

La Circolare Inps n. 17 del 19 gennaio 2015, relativa all'esonero contributivo per le nuove assunzioni con contratto a tempo indeterminato, nel corso del 2015, ex art. 118 ss. della legge 23 dicembre 2014 n. 190, all'art. 1, qualifica l'intervento come generalizzato e privo di discrezionalità, e, benchè preveda l'utilizzo di risorse statali, non inquadrabile nella categoria degli aiuti di Stato, non essendo selettivo.

Stessa impostazione nella circolare 57 del 29 marzo 2016, che disciplina l'esonero contributivo per nuove assunzioni nell'anno 2016 (ex art. 1 commi 178 ss legge 28/12/2015 n. 208), e nella circolare n. 40 del 2 marzo 2018 relativa all'esonero contributivo per nuove assunzioni di giovani con contratto a tempo indeterminato ai sensi dell'art. 1, commi 100-108 e 113-114 della legge 27 dicembre 2017 n. 205 (v. articolo 2 della Circolare).

Viceversa gli incentivi per l'occupazione al Sud ai sensi dell'art. 19 del D.Lgs 150/2015, del Decreto Direttoriale del Ministero del Lavoro 367 del 16 novembre 2016 (rettificato con D.D. del 15 dicembre 2016) e del decreto Direttoriale del 2 gennaio 2018 n. 2 dell'ANPAL (modificato con D.D. del 5 marzo 2018 n. 81) sono stati considerati aiuti compatibili con la normativa in materia di aiuti di Stato.

Il Decreto Direttoriale ANPAL 2/2018 ha ridisciplinato la materia degli incentivi all'occupazione per il Mezzogiorno, indicando come destinatari datori di lavoro privati che assumano persone disoccupate (ex art. 19 D.Lgs 150/2015), purchè di età compresa tra i 16 e i 34 anni di età, o anche con 35 e più anni di età purchè privi di impiego regolarmente retribuito da almeno sei mesi ai sensi del D.M. Ministero Lavoro 17 ottobre 2017²⁸³.

²⁸³ Sul significato dell'assenza di un impiego regolarmente retribuito v. retro nota 77.

Sono incentivabili assunzioni o trasformazione di contratti a termine in rapporti a tempo indeterminato, anche a scopo di somministrazione, rapporti di apprendistato professionalizzante, e rapporti di lavoro subordinato instaurati in cooperativa di lavoro, e vi è compatibilità con il lavoro a tempo parziale.

Ai sensi del D.D. ANPAL del 2 gennaio 2018 n. 2 e delle circolari Inps n. 41 dell'1 marzo 2017 e n. 49 del 19 marzo 2018 siamo in presenza di aiuti di Stato ammessi (e quindi esentati da notifica) sia perché rientranti nei regimi *de minimis* sia, in alternativa, quando l'assunzione comporti un incremento occupazionale netto ex art. 2 par. 32 Regolamento UE 651/2014.

Per i lavoratori di età ricompresa tra i 25 e i 34 anni, secondo quanto previsto dal comma 6 dell'art. 7 del D.D. ANPAL n. 2/2018, l'incentivo può essere fruito solo quando, in aggiunta al requisito dell'incremento occupazionale netto, ricorra una delle condizioni indicate, ed in particolare essere privo di impiego regolarmente retribuito da almeno sei mesi, non avere un diploma di istruzione secondaria di secondo grado o una qualifica o diploma di istruzione e formazione professionale, od ancora aver completato la formazione a tempo pieno da non più di due anni e non aver ancora ottenuto il primo impiego regolarmente retribuito, oppure essere assunto in professioni o settori caratterizzati da un tasso di disparità uomo-donna che supera almeno del 25% la disparità media uomo-donna in tutti i settori economici dello stato.

Si tratta di alcune delle condizioni indicate dall'art. 2 del Regolamento UE 651/2014 alle lettere a), c) ed f), perché sia integrata a quel livello la nozione di lavoratore svantaggiato.

È evidente la volontà dell'ANPAL di disciplinare la materia in modo conforme al Regolamento di esenzione n. 651/2014, superando l'isolato richiamo all'incremento occupazionale netto contenuto nelle circolari Inps antecedenti al Decreto Direttoriale dell'ANPAL.

Il criterio dell'incremento occupazionale netto, nonché per i lavoratori di età ricompresa tra i 25 e i 34 anni gli altri criteri sopra richiamati, entrano in gioco dove sia stato sfiorato il tetto degli aiuti *de minimis*.

A sua volta il Decreto Direttoriale del 2 gennaio 2018 n. 3 dell'ANPAL e le Circolari Inps n. 40 del 28 febbraio 2017 e n. 48 del 19 marzo 2018, relative all'incentivo occupazione giovani, disciplinano una serie di incentivi per assunzioni a tempo indeterminato, anche a scopo di somministrazione, così come per rapporti di apprendistato professionalizzante, anche a tempo parziale, riguardanti lavoratori registrati nel programma garanzia giovani di età compresa tra i 16 e i 29 anni.

Il Decreto Direttoriale ANPAL 3/2018 e la Circolare Inps 48/2018 precisano che l'incentivo, per l'anno 2018 e sino al termine del 29 febbraio 2020, è pari alla contribuzione previdenziale a carico del datore di lavoro, con esclusione dei premi Inail, per un periodo di 12 mesi a partire dalla data di assunzione, nel limite massimo di 8.060 Euro all'anno per lavoratore assunto, riparametrato e calibrato su base mensile.

L'incentivo può essere fruito in prima battuta sulla base del Regolamento *de minimis*, e oltre i limiti degli aiuti *de minimis*, qualora l'assunzione comporti un incremento occupazionale netto (con le esclusioni già previste dall'art. 32 paragrafo 3 del Regolamento UE 651/2014).

Per i giovani di età compresa tra i 25 e i 29 anni, in aggiunta al requisito dell'incremento occupazionale netto, devono sussistere le stesse condizioni già sopra illustrate relativamente all'incentivo per il Mezzogiorno.

Gli incentivi per il Mezzogiorno e quelli relativi al programma Occupazione Giovani sono cumulabili con l'incentivo strutturale all'occupazione giovanile stabile previsto dall'art. 1, comma 100, Legge 27 dicembre 2017 n. 205, pur con i limiti precisati negli stessi decreti direttoriali.

Sia nel caso di incentivi per l'occupazione al Sud Italia, sia nel caso di incentivi collegati alla Garanzia Giovani l'ANPAL e l'Inps hanno collocato la materia all'interno della disciplina degli aiuti (e non delle politiche generali del lavoro), pur adottando un approccio mobile, che la riporta in parte all'interno della disciplina *de minimis* e in parte all'interno di specifiche esenzioni, collegate principalmente ad un aumento netto dell'occupazione. Peraltro si possono nutrire dubbi su quest'ultimo richiamo, visto che si tratta solo di una condizione relativa a determinate categorie di aiuti (ad es. lavoratori svantaggiati), ma non di una categoria a sé.

Vi è pertanto un uso "a geometria variabile" dei regolamenti di esenzione, che vengono richiamati solo in presenza di situazioni che difficilmente potrebbero essere collocate nell'ambito delle politiche economiche generali, dal momento che sono considerate aiuti ammessi dalla disciplina dell'Unione.

I provvedimenti collegati ad una certa soglia d'età contenuti nella Legge di Stabilità per il 2018 vanno apparentemente ad interferire con la disciplina delle esenzioni per soggetti svantaggiati, tra cui sono ricompresi i giovani.

Tuttavia la soglia europea è più bassa (24 anni) ed estensibile per non recenti sentenze della Corte di Giustizia a 29 anni, se in possesso di titoli universitari.

Abbiamo visto come nel caso del contratto di formazione e lavoro la soglia dei 32 anni venne considerata illegittima dalla Corte di Giustizia, che ribadì che la nozione di giovane si ricava dal diritto eurounitario e non può superare il limite dei 29 anni.

Resta al di fuori il limite dei 35 anni previsto per il 2018, ed esteso agli anni 2019 e 2020 dal c.d. "decreto dignità" (su cui v. infra).

Al di là del fatto che il governo ha certamente verificato con gli organismi dell'Unione la tenuta dell'eccezione, originariamente limitata all'anno 2018, sul tema possono porsi due considerazioni.

In primo luogo, come già evidenziato, una soglia anagrafica di 35 anni non sembra costituire una misura selettiva, in quanto non favorisce alcun gruppo particolare di imprese.

Non alterando la concorrenza, potrebbe essere considerata come una misura di politica generale del lavoro, posta al di fuori della disciplina degli aiuti (anche in esenzione).

In secondo luogo la situazione politica ed economica che si è venuta a creare dopo la crisi del 2008 è completamente diversa rispetto a quella dei primi anni 2000, quando fu emessa la sentenza sul contratto formazione e lavoro.

La Commissione deve considerare le gravi difficoltà di ordine economico-sociale ed occupazionale, e quindi sembra avere maggiore tolleranza rispetto a incoerenze interne al sistema.

La misura relativa a rapporti di alternanza scuola-lavoro potrebbe richiamare la lettera C dell'art. 2 del Regolamento di esenzione del 2014, che fa riferimento anche a soggetti che abbiano completato la formazione a tempo pieno da non più di due anni senza avere ottenuto un primo impiego regolarmente retribuito.

Anche in questo caso il requisito anagrafico è superiore rispetto a quello europeo e in merito possono comunque valere le considerazioni sopra svolte sul carattere assorbente della assenza di selettività.

La disciplina dell'Unione Europea viene così gestita in modo flessibile, collegando la misura assunta ad ogni spazio utile per evitare censure.

In effetti, dopo le esperienze negative dei contratti di formazione e lavoro e dei contratti di riallineamento, vi è un notevole attenzione agli aspetti tecnici della disciplina degli incentivi, per evitare che si ripetano infortuni analoghi, e le misure vengono normalmente discusse informalmente e preventivamente a livello di commissione.

Tuttavia si ha talvolta l'impressione di un tentativo di trovare a posteriori una copertura nella legislazione europea alla disciplina nazionale, con qualche forzatura ed incoerenza, in parte giustificate dall'estrema difficoltà di rinvenire criteri di distinzione dirimenti tra politiche generali del lavoro, di competenza nazionale, e disciplina degli aiuti ammessi in deroga, di derivazione eurounitario.

11.3. La legge di conversione del c.d. "Decreto Dignità" e la disciplina degli aiuti.

In concomitanza con la chiusura di questo saggio, il Governo Conte ha emanato un Decreto Legge definito "Disposizioni urgenti per la dignità dei lavoratori e delle imprese"²⁸⁴ che, tra gli altri provvedimenti, al capo secondo, artt. 5, 6 e 7 prevede disposizioni in materia di limiti alla delocalizzazione delle imprese beneficiarie di aiuti, tutela dell'occupazione nelle imprese beneficiarie di aiuti e recupero del beneficio dell'iper ammortamento in caso di cessione o delocalizzazione degli investimenti.

Obiettivo della Legge è sanzionare le imprese che, dopo aver goduto di aiuti di Stato a fronte di investimenti produttivi, delocalizzino la loro attività nel termine di 5 anni dalla data di conclusione dell'iniziativa o del completamento dell'investimento agevolato. Se la delocalizzazione avviene in stati non appartenenti all'Unione Europea, e comunque allo spazio economico europeo, oltre alla perdita del beneficio, è prevista anche una sanzione amministrativa in misura da 2 a 4 volte l'importo di aiuto fruito (art. 5, comma 1).

In presenza di un aiuto di Stato collegato ad investimenti produttivi specificamente localizzati ai fini dell'attribuzione del beneficio, la decadenza è prevista a fronte di una delocalizzazione al di fuori dell'ambito territoriale del predetto sito, sia in Italia che in Europa (art. 5, comma 2).

Per delocalizzazione si intende il trasferimento di attività economica o di sua parte dal sito produttivo incentivato ad altro sito da parte della medesima impresa beneficiaria dell'aiuto o di altra impresa con la quale vi sia rapporto di controllo o collegamento ai sensi dell'art. 2359 c.c.

All'art. 6 si prevede poi che in presenza di imprese italiane od estere operanti sul territorio nazionale che beneficino di aiuti che prevedano la valutazione dell'impatto occupazionale, vi sia decadenza dal beneficio in caso di riduzione superiore al 50% dei livelli occupazionali degli addetti all'unità produttiva o all'attività interessata dal beneficio nei cinque anni successivi dalla data di completamento dell'investimento. La decadenza non opera in caso di riduzioni riconducibili a giustificato motivo oggettivo.

²⁸⁴ D.L. 12 luglio 2018 n. 87, pubblicato in GU n. 161 del 13 luglio 2018, convertito con modifiche in Legge 9 agosto 2018 n.96.

La riduzione del personale deve essere superiore al 10% e la decadenza dal beneficio è disposta in misura proporzionale alla riduzione del livello occupazionale, ed è comunque totale in caso di riduzione superiore al 50%.

In merito si può rilevare che per gli aiuti a finalità regionali il Reg. 651/2014 prevede già che tra le varie condizioni per poter beneficiare dell'aiuto vi sia un incremento del numero dei dipendenti rispetto alla media dei 12 mesi precedenti e che il posto di lavoro sia effettivamente occupato entro 3 anni dal completamento dei lavori e che sia mantenuto per un periodo di almeno 5 anni dalla data in cui è stato occupato per la prima volta o di 3 anni nel caso di PMI.

Viceversa per gli aiuti agli investimenti a favore di PMI i posti di lavoro devono essere creati entro 3 anni dal completamento dell'investimento e devono essere mantenuti per un periodo minimo di 3 anni a partire dalla data in cui sono occupati per la prima volta.

La normativa introdotta a livello nazionale innalza la soglia a 5 anni, anche se vengono calcolati dalla data di completamento dell'investimento e non dalla data in cui il posto di lavoro creato è stato occupato.

Considerando che il posto di lavoro può essere occupato entro 3 anni dal completamento dei lavori, la disciplina U.E. potrebbe essere più garantista ove il posto di lavoro fosse effettivamente occupato alla fine dei 3 anni dal completamento dei lavori, dovendo essere mantenuto per ulteriori 3 (in caso di PMI) o 5 anni.

Si può rilevare altresì che a livello di Unione il periodo minimo di mantenimento dell'occupazione è fissato direttamente dalla legislazione europea in caso di posti di lavoro creati a seguito di investimenti, mentre in relazione ai benefici per i lavoratori svantaggiati, per cui è previsto tra le condizioni l'incremento occupazionale, vi è un rinvio alla legislazione nazionale o alla contrattazione collettiva per la determinazione del periodo di mantenimento dell'occupazione realizzata.

Non si riesce a comprendere la ragione che ha portato ad escludere, al primo comma dell'art. 6, i licenziamenti per giustificato motivo oggettivo dalle riduzioni dei livelli occupazionali sanzionate con la perdita del beneficio²⁸⁵. La logica porterebbe esattamente al contrario e dovrebbero essere i licenziamenti collegati ad una giusta causa o ad un giustificato motivo soggettivo, oltre alle dimissioni o al pensionamento per raggiunti limiti di età, a non essere considerati, come del resto avviene nell'ambito della normativa dell'Unione²⁸⁶. Così l'art. 32 del Regolamento UE 651/2014, al comma 3, prevede che non rilevino ai fini dell'incremento i posti resi vacanti a seguito di dimissioni volontarie, invalidità, pensionamento per raggiunti limiti di età, riduzione volontaria dell'orario di lavoro o licenziamento per giusta causa, mentre viceversa i licenziamenti per riduzione del personale vengono considerati nella valutazione dell'impatto occupazionale. In ordine al mantenimento del posto di lavoro per un periodo minimo, l'art. 32, comma 4, Reg. UE 651/2014 esclude l'ipotesi di licenziamento per giusta causa, dove entra in gioco un gravissimo inadempimento del

²⁸⁵ Secondo E. De Fusco e M. Prioschi in *Il Sole 24 ore*, 4 agosto 2018, p. 13, "Questa previsione ha una sua logica, perché consente all'azienda, che si trovi in difficoltà, di ridurre il personale pur mantenendo l'aiuto ricevuto", anche se subito dopo gli autori precisano che il licenziamento per giustificato motivo oggettivo non presuppone necessariamente una crisi aziendale, ma può avvenire anche per migliorare l'efficienza e la redditività delle imprese. A livello europeo in realtà la logica è rovesciata, perché l'ancoraggio dell'aiuto all'incremento dei livelli occupazionali può tollerare eccezioni solo ove la riduzione dei livelli non dipenda da una scelta aziendale ma da comportamenti del lavoratore (giusta causa di licenziamento, dimissioni) o da circostanze oggettive (quali il raggiungimento dell'età pensionabile).

²⁸⁶ In merito v. retro paragrafo 7a.

lavoratore. Stessa disciplina in caso di aiuti all'occupazione di lavoratori con disabilità (art. 33, commi 3 e 4 Reg. UE 651/2014).

La disciplina del c.d. "decreto dignità", sotto questo profilo si pone irragionevolmente in contrasto con la disciplina dell'Unione Europea.

Si è visto come la decadenza dal beneficio nella normativa nazionale sia proporzionale alla riduzione del livello occupazionale e diventa totale solo in caso di riduzione superiore al 50%. A livello europeo la mancata realizzazione delle condizioni previste determina la revoca del beneficio, anche se vi sono temperamenti proporzionali; così per i lavoratori svantaggiati l'art. 32, comma 5, del Reg. 651/2014 prevede che, qualora il periodo di occupazione sia più breve di 12 mesi o di 24 mesi (in caso di lavoratore molto svantaggiato) l'aiuto sarà proporzionalmente ridotto di conseguenza.

Le misure previste dall'art. 6 devono essere confrontate con quelle analoghe a livello europeo sul mantenimento dei livelli occupazionali mentre, per quanto riguarda specificamente le delocalizzazioni, a livello di Unione si prevede all'art. 14, comma 16 del Reg. 651/2014, come modificato dal Reg. 1084/2017, che in caso di aiuti per investimenti regionali il beneficiario debba impegnarsi a non effettuare delocalizzazioni nei due anni successivi al completamento dell'investimento. Il passaggio da due a cinque anni, nella normativa nazionale, potrebbe porre problemi rispetto alla libertà di stabilimento e circolazione dei capitali, ove fosse considerata irragionevole l'estensione del periodo.

Con la conversione in legge nel c.d. "decreto dignità" è stato aggiunto l'art. 1 bis, che prevede un esonero contributivo ulteriore per favorire l'occupazione giovanile.

In verità la norma è strutturata per buona parte negli stessi termini dell'art. 1, comma 100, della legge 27 dicembre 2017 n. 105²⁸⁷.

Anche in questo caso si prevede un esonero del 50% dei contributi, con esclusione dei premi Inail, nel limite massimo di 3.000 Euro su base annua per le assunzioni con contratto a tutele crescenti.

Si continua a prevedere che deve trattarsi di lavoratori fino a 35 anni di età che non sono stati occupati a tempo indeterminato con lo stesso o con altro datore di lavoro, ricomprendendovi anche periodi di apprendistato non trasformati.

Si coglie una prima differenza nel fatto che la normativa di cui alla legge 205/2017 riduce l'età a 30 anni a partire dal 2019, mentre la nuova norma prevede il limite di 35 anni anche per il 2019 e per il 2020.

Una seconda differenza è data dal fatto che non viene menzionata l'eccezione prevista dal comma 103 dell'art. 1 della legge 205/2017 secondo cui non osta al riconoscimento dell'esonero il fatto che il lavoratore fruisca parzialmente dell'esonero triennale e sia nuovamente assunto a tempo indeterminato da altri datori di lavoro privato. Peraltro, trattandosi di una misura di carattere strutturale, l'eccezione di cui al comma 103 dell'art. 1 della legge 205/2017 dovrebbe continuare ad operare certamente per i lavoratori sino a 30 anni di età ma, a mio avviso, con un'interpretazione sistematica razionalizzante, anche per quelli di età ricompresa tra i 30 e i 35 anni che vengano assunti negli anni 2019 e 2020.

²⁸⁷ Su cui v. retro par. 11.2.

11.4. L'interferenza e l'ambivalenza tra aiuti di stato, politiche attive ed incentivi.

Un'interferenza tra disciplina dell'Unione sugli aiuti e politiche generali del lavoro è inevitabile.

Buona parte degli incentivi collegati all'assunzione di giovani potrebbero essere espressione di politiche generali del lavoro, così come quelli tesi a incentivare l'occupazione nelle regioni meridionali, visto che queste regioni, dopo l'accordo del 2014 in sede europea, rientrano certamente in quelle svantaggiate che necessitano di politiche specifiche di incentivazione occupazionale.

Ma anche la stessa protezione di lavoratori definiti come svantaggiati a livello europeo, potrebbe rientrare in una scelta di politica generale, economica e sociale, se non fosse considerato aiuto esente dal Regolamento Generale di esenzione, dal momento che non siamo in presenza di misure volte a favorire un determinato gruppo di imprese o produzioni.

I Regolamenti di esenzione assumono così una duplice valenza.

Per un verso costituiscono un'attenuazione della rigidità propria della disciplina. Esentando dall'obbligo di notifica testimoniano la piena compatibilità tra alcune tipologie di aiuti e la disciplina della concorrenza.

Ma nello stesso tempo i regolamenti potrebbero incidere sulla nozione di aiuto che, essendo funzionale, porta con sé inevitabili incertezze interpretative.

Proprio in quanto esentate dall'obbligo di notifica, queste misure vengono identificate come aiuti ed inevitabilmente sottratte ai possibili spazi discrezionali delle politiche generali nazionali che si pongano in contrasto con la normativa europea.

Questa conclusione potrebbe essere apparentemente smentita dal fatto che il punto 6 dei consideranda del Regolamento UE 2015/1588, che ha sostituito il Regolamento 994/98 (già modificato con il Regolamento 733/2013, che aveva un'analogia previsione al punto 2 dei consideranda), indica i principi cui deve attenersi la Commissione nell'emettere i Regolamenti in esenzione e prevede espressamente che *"l'inserimento di una determinata categoria di aiuti nel presente Regolamento, o in un Regolamento di esenzione, non predefinisce la qualifica di una misura come aiuto di Stato ai sensi dell'art. 107, paragrafo 1 TFUE."* La previsione, non presente nell'originario Regolamento 994/98, esclude che possa esserci una predefinitiva di una misura come aiuto se inserita nel Regolamento di esenzione.

Tuttavia, a mio avviso, si tratta di una precisazione in un certo senso dovuta, perché altrimenti si sarebbe potuta realizzare una surrettizia modifica dell'art. 107, paragrafo 1 del TFUE.

In ogni caso è ben difficile che una misura venga inserita in un Regolamento di esenzione per evitare che sia considerata un inammissibile aiuto di Stato, purchè siano rispettate le varie condizioni, e la stessa misura, ove adottata dallo stato nazionale in modo difforme rispetto alla regolamentazione dell'Unione, possa essere "salvata" in quanto considerata espressione di politica generale.

Se così fosse tutta la rigorosa disciplina dei Regolamenti di esenzione potrebbe essere facilmente aggirata.

Così, sostanzialmente, la disciplina europea contemporaneamente apre spazi ad aiuti legittimi, ma ne sottrae alle politiche economiche degli stati membri. L'aiuto esente, identificato nel Regolamento, trova la sua disciplina nel diritto dell'Unione ed in particolare nei regolamenti di esenzione.

Con un approccio (forse eccessivamente) restrittivo, si può dire che uno Stato nazionale non può disciplinare queste materie (ad es. interventi a favore di lavoratori svantaggiati, la cui nozione è molto ampia e ricomprende anche giovani tra i 15 e i 24 anni) al di fuori delle indicazioni, dei principi generali e dei limiti derivanti dallo stesso diritto europeo.

Per cui se una tipologia di incentivi è compresa nel Regolamento di esenzione è molto difficile negarne la natura di aiuto di Stato, se pur esente da notifica.

Tuttavia resta una perplessità di fondo data dalla considerazione, già espressa, che in alcuni casi il bene protetto sembra essere più la coerenza interna del sistema eurounitario che non la concorrenza (come dovrebbe essere) e la potenziale compressione delle politiche generali nazionali appare eccessiva.

Viceversa, al di fuori delle ipotesi identificate nei regolamenti, il criterio dirimente tra misura di politica generale ed aiuto di Stato, ancora una volta, è quello della selettività.

Sono da considerare aiuti di Stato quelli che favoriscono alcune imprese, o gruppi di imprese, o particolari produzioni, o quelli dove comunque è attribuito all'autorità pubblica un potere discrezionale nel concedere un vantaggio.

È in questi casi che viene effettivamente ad essere alterata la concorrenza all'interno del mercato unico e degli stati membri, e una corretta applicazione di questo principio avrebbe dovuto portare a dichiarare incompatibili con il diritto dell'Unione disposizioni che attribuivano un indubbio vantaggio economico, come quelle specifiche per i contratti a termine delle Poste Italiane, che invece la Corte di Giustizia, nella sentenza *Viscido*, ha considerato non incompatibili in quanto non comportavano una erogazione diretta di risorse ad opera dello Stato.

In definitiva politiche occupazionali generali possono implicare anche scelte in favore di soggetti che abbiano difficoltà di accesso al mercato del lavoro quali giovani o altre tipologie, ma il fatto che queste categorie siano tutelate con una specifica disciplina europea in materia di esenzione dall'obbligo di notifica, rischia di impedire qualsiasi intervento nazionale che non sia conforme a quella dettagliata disciplina.

Al di fuori di queste aree assorbite dai regolamenti dell'Unione, le politiche generali nazionali (ad es. misure generalizzate di esenzione contributiva per nuove assunzioni) ritrovano ampi spazi per il raggiungimento di quegli obiettivi occupazionali che comunque sono obiettivi europei e non solo nazionali.

In questo campo "libero" la selettività costituisce il criterio fondamentale per distinguere un lecito intervento, (anche sotto forma di incentivo assunzionale) rispetto ad un inammissibile aiuto.

Tuttavia se si vuole salvaguardare realmente il principio della libera concorrenza, non ci si può nascondere il fatto che anche le politiche nazionali generali possono in qualche misura alterare la

concorrenza stessa. Il contrappeso rispetto a questo rischio dovrebbe essere dato da una politica fiscale comune, che ad oggi è assente²⁸⁸.

La mancata armonizzazione fiscale a livello di Unione europea (o quantomeno Area Euro) non può non comportare effetti distorsivi anche sulla concorrenza, ma qui entrano in gioco scelte politiche di fondo che ci rimandano al conflitto tra egoismi nazionali e visione europea, e alle conseguenti laceranti sfide politiche.

²⁸⁸ Sul tema v. le considerazioni di D. Rodrik, *Troppo tardi per l'unità fiscale della UE*, in *Il Sole 24 ore*, 2017.