

**IL FENOMENO MIGRATORIO e LA SUA
DISCIPLINA GIURIDICA IN ITALIA**
Il lavoro

Monica McBritton
16 aprile 2013

Le fonti

- Fonti internazionali – spec. Conv. OIL 143/75
- Costituzione italiana
- d.lgs. n. 286/1998: il T.U
- d.P.R. n. 394/1999
- l. n.189/2002 (novella il T.U)
- d.P.R. n.334/2004 (novella il d.P.R. n. 394/1999)
- d. lgs. 3/2007
- d. lgs. 5/2007
- d. lgs. 30/2007 (novellato dal d. lgs. 32/2008)
- d.lgs. 17/2008
- L. 94/2009 (novella il T.U.)
- d.lgs 109/2012 (dir. 2009/52/CE)2009/52/CE 2009/52/CE

T.U. d.lgs. 286/1998

I contratti che hanno per oggetto il

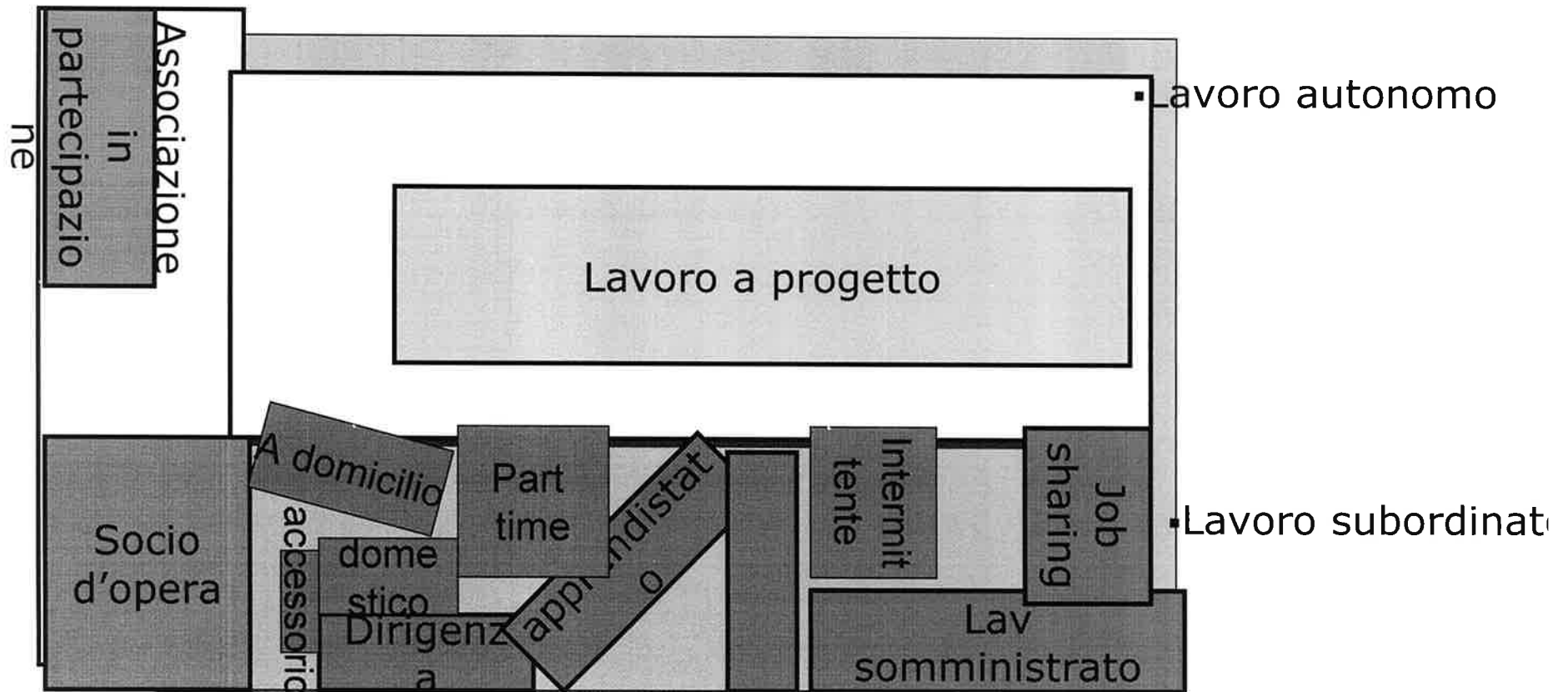
lavoro umano sono riconducibili a:

- Contratto di lavoro subordinato ex art. 2094 c.c. (che implica tendenzialmente: lavoro stabile, a tempo indeterminato, a tempo pieno)
- Nel t.u.: art. 22
- Contratto di lavoro autonomo ex art. 26 T.U.
- Infatti vi è un scollamento fra l'art. 26 T. U. e l'art. 2222 c.c.

Rinvio

L'ODIERNA STRUTTURA DEL MERCATO DEL LAVORO

□ Lavoro associato



Cosa deve fare il datore di lavoro?

- **Presentare richiesta nominativa di nulla osta all'assunzione allo *sportello unico per l'immigrazione* (SUI*) presso la Prefettura**
- **Domanda corredata da:**
 - a) **documentazione sulla sistemazione alloggiativa per lo straniero;**
 - b) **proposta di contratto di soggiorno, le cui condizioni debbono rispettare i ccl applicabile;**
 - c) **l'impegno a pagare le spese di rientro nel Paese di provenienza;**
 - d) **l'impegno " a comunicare ogni variazione concernente il rapporto di lavoro"**

***«responsabile dell'intero procedimento relativo all'assunzione di lavoratori subordinati stranieri a tempo determinato e indeterminato» e per procedura per i ricongiungimenti familiari ■**

E' compito dello SUI

Coinvolgere la DPL per accertare che:

- **ci sia capienza all'interno del decreto-flussi;**
- **la proposta contrattuale del datore sia conforme al ccl applicabile;**
- **la congruità del numero di richieste presentate in relazione alla sua capacità economica.**

- **Si presume che lo straniero per la cui assunzione si è chiesto il nulla osta NON sia sul territorio italiano**

Coinvolgere il Centro per l'impiego per:

- **Attivare la procedura per la verifica che non ci sia la disponibilità ad occupare quel posto di lavoro da parte di un italiano, o di un cittadino dell'UE o ancora di un cittadino extracomunitario già regolarmente presente sul territorio.**

Quindi è una procedura bizantina poiché:

- ❑ **La richiesta del datore di lavoro è nominativa.**
- ❑ **Ma può darsi che qualcuno altro dei soggetti enucleati precedentemente dichiarari la sua disponibilità ad occupare il posto di lavoro.**
- ❑ **E allora?**
- ❑ **Il datore di lavoro può confermare la sua richiesta per quel lavoratore che nominativamente aveva individuato.**
- ❑ **Tutto ciò sempre all'interno delle quote.**

Il visto d'ingresso

- **Superate tutte le fasi della procedura:**
- **il nulla-osta va spedito all'estero alla rappresentanza consolare italiana del luogo dove si trova lo straniero;**
- **tale rappresentanza gli rilascia il visto d'ingresso per motivi di lavoro.**

Il permesso di soggiorno

- ❑ **Entrato in Italia, lo straniero deve rivolgersi allo SUI.**
- ❑ **Ci saranno altri controlli.**
- ❑ **Superati i quali il datore di lavoro e il lavoratore straniero stipuleranno un *contratto di soggiorno*.**
- ❑ **Soltanto dopo allo straniero sarà rilasciato dalla Questura un permesso di soggiorno.**

Il contratto di soggiorno

- **E' un esempio della commistione fra il diritto privato e il diritto pubblico.**
- **Infatti, *sembra* creare obblighi nei confronti della pubblica amministrazione (garanzia dell'alloggio e spese di rientro).**
- **NON VA CONFUSO CON IL CONTRATTO DI LAVORO FRA DATORE DI LAVORO E LAVORATORE.**
- **Può ancora avere un senso se si tratta del primo ingresso.**
- **E' fonte, invece, di problemi se è <<a regime>> (*rinvio*).**

Il lavoratore extracomunitario regolare

- Ha un permesso di soggiorno per:
Lavoro – subordinato
o autonomo
o stagionale



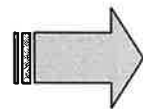
- Ha fatto ingresso in Italia con un visto per:
Lavoro – subordinato
o autonomo
o stagionale

Per altri motivi che consentono il lavoro (ad.es. motivi familiari)

Per altri motivi che consentono il lavoro (ad es. ricongiungimenti familiari)

HA UN PERMESSO IN QUANTO SOGGIORNANTE DI LUNGO PERIODO

HA UNA CARTA DI SOGGIORNO DI FAMILIARE DI UN CITTADINO UE



In qualità di familiare di cittadino UE

Il contratto di soggiorno <<a *regime*>>

- Il contratto di soggiorno va rinnovato ogni volta che l'immigrato stipula un nuovo contratto di lavoro subordinato (art.36 bis co.1 reg.).
- Tale norma è di dubbia costituzionalità, se non altro per violazione della Convenzione OIL n. 143/75 - ratificata e resa esecutiva con la con la legge 10.4.1981, n. 158.

La Convenzione OIL 143/1975 (ratificata e resa esecutiva nel 1981)

- ❑ Prescrive la parità di trattamento fra il lavoratore straniero regolarmente presente sul territorio nazionale e il lavoratore nativo.
- ❑ Dunque, l'accesso al territorio italiano può essere sottoposto a regole limitative (art. 4 Cost.).
- ❑ Ma, se la presenza è regolare non è legittima la disparità di trattamento (si v. anche 10.2 Cost.)

Lavoro autonomo: art. 26 T.U.

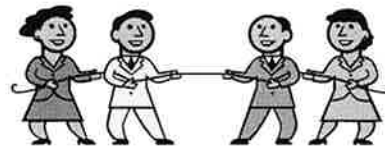
In ogni caso lo straniero che intenda esercitare in Italia una attività industriale, professionale, artigianale o commerciale, ovvero costituire società di capitale o di persone o accedere a cariche societarie deve altresì dimostrare di disporre di risorse adeguate per l'esercizio dell'attività che intende intraprendere in Italia; di essere in possesso dei requisiti previsti dalla legge italiana per l'esercizio della singola attività, compresi, ove richiesti, i requisiti per l'iscrizione in albi e registri; di essere in possesso di una attestazione dell'autorità competente in data non anteriore a tre mesi che dichiari che non sussistono motivi ostativi al rilascio dell'autorizzazione o della licenza prevista per l'esercizio dell'attività che lo straniero intende svolgere.

DUNQUE:

NON C'E' SPAZIO PER IL LAVORO <<PARASUBORDINATO>>

Il conflitto fra le regole ...

- ❑ Sulla regolare presenza degli stranieri in Italia
- ❑ Procedura “bizantina” per l’assunzione di uno straniero
- ❑ Il contratto di soggiorno <<a regime>>
- ❑ e la disciplina flessibile del mdl;
- ❑ la pluralità di forme contrattuali;
- ❑ la precarietà dell’occupazione.



La legislazione in materia di lavoro immigrato extracomunitario

- ❑ nega la natura strutturale del fenomeno migratorio...
- ❑ dimenticando che è lo stesso mdl a richiedere manodopera straniera...
- ❑ perché è proprio nei settori c.d. complementari (lavoro di cura; edilizia; ristorazione; agricoltura e allevamento ecc.) che si collocano questi lavoratori.

La l. n. 94/2009 introduce il reato di immigrazione clandestina (art. 10 bis T.U.)

Reato punibile con l'ammenda da 5000 a 10000.

Lo straniero clandestino è espulso – e l'espulsione eseguita – sulla semplice denuncia del reato, senza necessità del nulla osta da parte dell'autorità giudiziaria competente che sarà solamente informata dell'avvenuta espulsione.

A seguito di questa informazione, il giudice pronuncia sentenza di non luogo a procedere e l'azione penale sarà ripresa solo nel caso di rientro in Italia prima che sia trascorso il termine di dieci anni previsto dall'art. 10. 2.

La previsione sembra diretta più che alla repressione penale dello stesso a consentire un procedimento di espulsione meno garantista di quello amministrativo (non si richiede, infatti, il nulla osta preventivo da parte del giudice) affiancandosi senza sostituirsi a quest'ultima.

Obbligo dei pubblici ufficiali di denunciare l'irregolarità: uniche eccezioni -> sanità e scuola dell'obbligo

Sanzioni al datore di lavoro

art. 22.12 T.U.

- Il datore di lavoro che occupa alle proprie dipendenze lavoratori stranieri privi del permesso di soggiorno previsto dal presente articolo, ovvero il cui permesso sia scaduto e del quale non sia stato chiesto, nei termini di legge, il rinnovo, revocato o annullato, è punito con la reclusione da sei mesi a tre anni e con la multa di 5000 euro per ogni lavoratore impiegato.

d.lgs. n.3/2007 – Permesso di soggiorno CE per soggiornanti di lungo periodo

- **Novella l'art.9 T.U, che originariamente disciplinava la carta di soggiorno.**
- **E' una via di mezzo fra permesso di soggiorno ordinario e cittadinanza**

- **REQUISITI- *rinvio***

Requisiti per permesso di soggiorno di lungo periodo

- ❑ Residenza regolare per almeno cinque anni.
- ❑ Essere in possesso di un permesso di soggiorno in corso di validità.
- ❑ Abbia un reddito non inferiore all'importo annuo dell'assegno sociale.
- ❑ Abbia la disponibilità di un alloggio idoneo che rientri nei parametri minimi previsti dalla legge regionale per gli alloggi di edilizia residenziale pubblica ovvero che sia fornito dei requisiti di idoneità igienico-sanitaria accertati dall'Azienda unità sanitaria locale competente per territorio.
- ❑ Abbia superato un *test* di conoscenza della lingua italiana, le cui modalità sono determinate con un decreto ministeriale.

Il permesso di soggiornante di lungo periodo – art. 9 T.U

- è a tempo indeterminato;
- il suo titolare può fare ingresso in Italia senza necessità di visto (co. 12 lett.a);
- consente di svolgere qualsiasi attività lavorativa;
- non è richiesto il *contratto di soggiorno*;
- consente di usufruire delle prestazioni dello Stato sociale;
- sono più limitate le ipotesi in cui l'espulsione è ammissibile.

Straniero extracomunitario e prestazioni di assistenza sociale – Il quadro costituzionale

- **Art. 2** *La Repubblica riconosce e garantisce i diritti inviolabili dell'uomo, sia come singolo sia nelle formazioni sociali ove si svolge la sua personalità, e richiede l'adempimento dei doveri inderogabili di solidarietà politica, economica e sociale.*
- **Art. 32** *La Repubblica tutela la salute come fondamentale diritto dell'individuo e interesse della collettività (..)*
- **Art. 117, co. 1:** *La potestà legislativa è esercitata dallo Stato e dalle Regioni nel rispetto della Costituzione, nonché dei vincoli derivanti dall'ordinamento comunitario e dagli obblighi internazionali.*

Segue...

CEDU: ARTICOLO 14 : Divieto di discriminazione

Il godimento dei diritti e delle libertà riconosciuti nella presente Convenzione deve essere assicurato senza nessuna discriminazione, in particolare quelle fondate sul sesso, la razza, il colore, la lingua, la religione, le opinioni politiche o quelle di altro genere, l'origine nazionale o sociale, l'appartenenza a una minoranza nazionale, la ricchezza, la nascita od ogni altra condizione.

Corte Cost. sent. 40/2013: ha esteso l'indennità di accompagnamento ai «*cittadini extracomunitari, legalmente soggiornanti nel territorio dello Stato da tempo apprezzabile ed in modo non episodico*».

d. lgs. n. 109/2012

Attuazione della direttiva 2009/52/CE che introduce norme minime relative a sanzioni e a provvedimenti nei confronti di datori di lavoro che impiegano cittadini di Paesi terzi il cui soggiorno è irregolare.

Novellato l'art. 22 T.U.