



CONFEDERAZIONE
GENERALE ITALIANA
DEL LAVORO

Ufficio giuridico e vertenze

Il quadro di riferimento e il riequilibrio dei poteri tra lavoratore e datore di lavoro.

Con la legge n. 183 del 10 dicembre 2014, com'è noto, è stato approvato dal Parlamento, su iniziativa del Governo Renzi, un provvedimento recante *“Deleghe al Governo in materia di riforma degli ammortizzatori sociali, dei servizi per il lavoro e delle politiche attive, nonché in materia di riordino della disciplina dei rapporti di lavoro e dell'attività ispettiva e di tutela e conciliazione delle esigenze di cura, di vita e di lavoro”*.

La legge n.183, che tocca tutti i punti nevralgici del diritto del lavoro tanto da metterne in discussione lo stesso statuto costitutivo, delega il Governo ad emanare una serie di decreti legislativi che, una volta formulati e approvati dal Consiglio dei ministri, devono essere oggetto di parere (esclusivamente consultivo e non vincolante nei confronti dell'esecutivo) da parte delle competenti Commissioni parlamentari entro 30 giorni dall'invio alle stesse degli schemi di decreti. In mancanza dei pareri delle Commissioni, i decreti legislativi sono comunque promulgati ed entrano in vigore allo scadere dei menzionati 30 giorni.

La legge delega n. 183/2014, che consiste in un unico articolo composto di 15 commi, al comma 7 detta alcuni principi e criteri direttivi tra cui si segnalano, per le loro potenzialità negative, i seguenti:

a) Ricognizione delle tipologie contrattuali *“in funzione di interventi di semplificazione, modifica o superamento delle medesime tipologie”* (nella logica di un testo organico). Da notare immediatamente l'inesistenza di criteri direttivi utili per l'operazione di “semplificazione” e il palese rischio di illegittimità costituzionale per violazione dell'art. 76 della Costituzione. Sulla base di tale delega il Consiglio dei ministri del 20 febbraio u.s. ha varato il relativo *“Schema di decreto*

legislativo recante il testo organico delle tipologie contrattuali e la revisione della disciplina delle mansioni” sul quale torneremo in una prossima nota;

b) Promozione, nel novero delle tipologie suddette, del contratto a tempo indeterminato come forma comune di contratto di lavoro, agendo sulla sua appetibilità e convenienza da parte delle imprese: a tal fine viene quindi introdotta una nuova tipologia di contratto a tempo indeterminato (da applicare ai nuovi assunti) c.d. *“a tutele crescenti”* *“escludendo per i licenziamenti economici la possibilità della reintegrazione del lavoratore nel posto di lavoro e prevedendo un indennizzo economico certo e crescente con l'anzianità di servizio”*.

Il diritto alla reintegra nel posto di lavoro viene quindi riservata esclusivamente ai licenziamenti discriminatori, nulli e a rarissimi casi di licenziamenti disciplinari illegittimi. In definitiva si tratta della quasi totale abrogazione dell'articolo 18 dello Statuto dei lavoratori. La presente nota si occuperà proprio di questo tema.

c) *“Revisione della disciplina delle mansioni in caso di processi di riorganizzazione, ristrutturazione o conversione aziendale”*. In sostanza si tratta di introdurre nell'ordinamento una modifica dell'art. 2103 del codice civile, rendendo più semplice il demansionamento del lavoratore. In aggiunta si prevede la possibilità che la contrattazione collettiva, anche aziendale ovvero di secondo livello, possa individuare ulteriori ipotesi di demansionamento (si tratta di un doveroso *“omaggio”* al già noto articolo 8 della legge n. 148/2011). In materia il Governo è intervenuto con lo schema di decreto legislativo del 20 febbraio u.s. già citato al precedente punto a);

d) *“Revisione della disciplina dei controlli a distanza sugli impianti e sugli strumenti di lavoro”*, con il palese intento di superare i limiti attualmente disposti dall'articolo 4 dello Statuto dei lavoratori, a norma del quale ogni nuova apparecchiatura di controllo a distanza dei lavoratori può essere introdotta solo *“previo accordo con le rappresentanze sindacali aziendali”*;

e) Introduzione di un compenso orario minimo per prestazioni di lavoro subordinato e per rapporti di collaborazione coordinata e continuativa *“nei settori non regolati da contratti collettivi sottoscritti dalle organizzazioni sindacali dei lavoratori e dei datori di lavoro comparativamente più rappresentative sul piano nazionale”*. La formulazione della delega, in proposito, sembrerebbe escludere una sostituzione del salario minimo di fonte legale rispetto alla retribuzione minima prevista dai CCNL. Rimane l'interrogativo su quali settori potrà agire la previsione legale.

- f) Potenziamento del ricorso a prestazioni di lavoro accessorio (i c.d. *voucher*), fonte di prevedibile ulteriore precarizzazione delle modalità d'impiego;
- g) “*Razionalizzazione e semplificazione dell'attività ispettiva*” e istituzione di una Agenzia unica per le ispezioni del lavoro.

Come è evidente, si tratta di un progetto di completa rivisitazione – dalle fondamenta – di gran parte del diritto del lavoro.

Il quadro definitivo di questa rivisitazione sembra, allo stato, obbedire ad una logica mediatica ed estemporanea dettata anche dalle (poco democratiche) urgenze comunitarie. Il Governo, infatti, si è ben guardato dal condividere con le forze sociali e culturali del Paese (a parte quelle non propriamente pro-labour) l'opera di rivisitazione dell'ordinamento lavoristico.

Per ora, alla luce dell'approvazione ed emanazione del d.lgs. sulle cosiddette “tutele crescenti”, pare aver preso corpo la “madre di tutte le riforme”, cioè la (quasi) totale abrogazione dell'articolo 18 dello Statuto dei lavoratori che, come è noto, ha da quasi mezzo secolo costituito la precondizione necessaria per l'effettività dei diritti dei lavoratori, garantendo a tutti la libertà e l'attività sindacale.

In sostanza, abbattendo l'ultimo baluardo a tutela della reintegrazione del lavoratore in caso di licenziamento ingiustificato, viene posta in essere una “storica” operazione di ribilanciamento, a favore dei datori di lavoro, del potere in azienda.

E' del tutto evidente, infatti, che i datori di lavoro non avranno più alcuno scrupolo nell'ignorare i diritti dei lavoratori, ben sapendo di poter comunque “monetizzare” il torto inflitto al prestatore di lavoro con un esiguo esborso economico.

Dietro l'ingannevole intitolazione del decreto, che avrebbe potuto lasciare intendere (con la formulazione “*tutele crescenti*”) un rafforzamento del contratto a tempo indeterminato in omaggio ai dettami della normativa europea, ha invece preso sostanza uno svilimento del contratto stesso e un aumento del tasso di precarietà e insicurezza per i lavoratori, in una competizione al ribasso con il contratto a termine acausale introdotto dalla legge n. 78/2014 (e che il nuovo schema di decreto legislativo sul riordino delle tipologie contrattuali ha reso forse ancor più “libero”).

In definitiva, a parte i pochissimi casi di cui parleremo, per i nuovi assunti a tempo indeterminato si profila un futuro in cui i datori di lavoro avranno sostanziale mano libera nei licenziamenti

ingiustificati, sia individuali che collettivi, perché saranno al massimo assoggettati ad un pagamento forfetizzato in base all'anzianità di servizio dei lavoratori da espellere.

Tutto ciò nella voluta e fortemente perseguita marginalizzazione del giudice del lavoro, a cui viene tolta la potestà di giudicare la proporzionalità della sanzione espulsiva ed affidata una misera funzione notarile per calcolare, attraverso “parametri certi”, il costo della menzionata sanzione a carico del datore di lavoro (che qualcuno ha definito come “costo della separazione”).

La rigidità del sistema forfetizzato e l'esiguità degli indennizzi (potenziati, come vedremo, dalla poco dignitosa nuova procedura di conciliazione e l'eliminazione del “rito Fornero”), pone – come vedremo - serissimi problemi di tenuta del nuovo sistema di “tutele crescenti” in quanto potenzialmente incompatibile sia con la nostra Costituzione sia con le norme europee che impongono una tutela “effettiva” contro i licenziamenti ingiustificati (basti pensare all'art. 30 della Carta europea dei diritti fondamentali e all'articolo 24 della Carta sociale europea).

In sostanza si tratta del definitivo trionfo della logica economicistica, quella “teologia economica” in ossequio alla quale si subordina la dignità del lavoratore ai meri calcoli delle logiche di mercato.

Lo schema di decreto legislativo sulle tipologie contrattuali e sulla disciplina dei rapporti di lavoro

Il Consiglio dei ministri del 20 febbraio scorso, a seguito dei pareri delle Commissioni lavoro delle Camere (peraltro non tenuti in alcuna considerazione soprattutto su due punti cruciali come i licenziamenti collettivi e la quantificazione degli indennizzi), ha approvato definitivamente il decreto legislativo riguardante il cosiddetto “*Contratto a tempo indeterminato a tutele crescenti*”.

Passando in rassegna i contenuti dello schema di decreto legislativo, devono essere evidenziati i seguenti punti e le relative criticità:

A) Ambito di applicazione

Il campo di applicazione soggettivo è definito dall'articolo 1: in sostanza, a partire dall'entrata in vigore del decreto legislativo (il giorno dopo la sua pubblicazione in Gazzetta Ufficiale), tutti coloro che saranno assunti con un contratto a tempo indeterminato, salvo i dirigenti, si vedranno applicare un nuovo regime di tutela nel caso di licenziamento ingiustificato, ossia illegittimo (art. comma 1).

La nuova disciplina, che come vedremo marginalizza il reintegro dei lavoratori, verrà applicata anche ai lavoratori a tempo determinato e agli apprendisti il cui contratto dovesse essere convertito a tempo indeterminato successivamente all'entrata in vigore del decreto (art. 1, comma 2).

Il terzo comma dell'articolo 1 stabilisce che la nuova normativa si applicherà anche agli assunti precedentemente all'entrata in vigore del decreto legislativo qualora, *“in conseguenza di nuove assunzioni a tempo indeterminato”* a tutele crescenti, i datori di lavoro superino la soglia dimensionale per l'applicazione dell'articolo 18 dello Statuto.

A parte le doverose considerazioni in ordine all'impatto che la nuova normativa, così congegnata, potrà avere sul sistema economico (si è già parlato giustamente di disincentivo alla mobilità volontaria dei lavoratori, presumibile impennata del turn-over dei lavoratori, effetti distorsivi della concorrenza tra imprese, disincentivo alla stipula e al rispetto delle clausole sociali nei cambi di appalto), sono del tutto evidenti le ricadute, in termini di irragionevole disparità di trattamento rispetto a quelli già in forza, su quei lavoratori che avranno la sventura di essere assunti con il contratto a tempo indeterminato a tutele crescenti.

Si presenta quindi, da subito, un problema di violazione dell'articolo 3 della Costituzione, sia per ingiustificata disparità di trattamento tra lavoratori, sia in punto di irrazionalità intrinseca e arbitrarietà della nuova normativa.

Il tema è assai delicato e sarà certamente oggetto delle attenzioni dei giuristi vicini alla CGIL.

Tuttavia, per quanto riguarda l'articolo 1, sembra già evidente un vizio di costituzionalità che potrà essere sollevato di fronte alla Corte costituzionale, ossia la violazione dell'articolo 76 Cost.

Si tratta, in effetti, di prendere atto della circostanza che sia il comma 2 che il comma 3 dell'articolo 1 dettano disposizioni per i già assunti precedentemente all'entrata in vigore del decreto, in tal modo ponendosi al di fuori della delega espressamente conferita dal comma 7 della legge n. 183/2014 in cui si legge il chiaro riferimento alle *“nuove assunzioni”*.

Questo significa che sia l'apprendista che il lavoratore a tempo determinato "assunti" precedentemente al decreto legislativo, ma stabilizzati successivamente ad esso, potranno a ragione far valere il proprio diritto in un'eventuale questione di costituzionalità. Lo stesso dicasi per quel lavoratore già dipendente da un'azienda con meno di 15 dipendenti che, a seguito di nuove assunzioni, dovesse superare la soglia dell'articolo 18 dello Statuto (il quale, si badi, non è stato formalmente toccato).

E' ovvio che l'effetto di queste considerazioni non è da valutare nell'immediatezza, bensì sarebbe il frutto di una declaratoria di costituzionalità che andrebbe coltivata in un giudizio "incidentale" (occorre cioè trovare un caso concreto da sottoporre ad un giudice, il quale dovrebbe sollevare una questione di legittimità costituzionale di fronte alla Corte, al cui esito favorevole dovrebbe applicare l'articolo 18 con la reintegra del lavoratore).

B) I licenziamenti individuali

1) La reintegrazione nel posto di lavoro di cui all'articolo 18 dello Statuto viene mantenuta esclusivamente nei seguenti casi:

a) licenziamento discriminatorio, nullo o inefficace per mancanza della forma scritta (a prescindere dalla dimensione aziendale)

per quanto riguarda le prime due tipologie di recesso (discriminatorio e nullo), c'è anzitutto da registrare un indirizzo interpretativo che ritiene ampliati – nella formulazione dell'articolo 2 comma 1 del decreto - gli spazi per l'utilizzo in sede giudiziaria delle tutele antidiscriminatorie. La questione è assai complessa e avremo modo di ritornare sull'argomento con successive note, ma già da ora è doveroso segnalare la necessità di attrezzarsi per affrontare una tematica che, obiettivamente, dopo la quasi totale marginalizzazione delle ipotesi di reintegra del lavoratore, può costituire un utile spazio di riflessione per conseguire l'obiettivo di una "reale" tutela del lavoratore. Da notare anche che, nell'ultima versione del decreto (dopo i passaggi in Commissione), le ipotesi di licenziamento discriminatorio sarebbero quelle riconducibili all'articolo 15 dello Statuto dei lavoratori (licenziamento per affiliazione sindacale o a fini di discriminazione

politica, religiosa, razziale, di lingua o di sesso, di handicap, di età o basata sull'orientamento sessuale o sulle convinzioni personali).

Sul punto dei recessi discriminatori in caso di violazione dei criteri di scelta nelle procedure di riduzione del personale v. il punto sui licenziamenti collettivi.

Da ultimo, va segnalato che il comma 4 dell'articolo 2 considera nullo il licenziamento al quale sia attribuibile un "*difetto di giustificazione per motivo consistente nella disabilità fisica o psichica del lavoratore*". Ciò significa che la nullità del licenziamento potrà essere accertata dal giudice (con conseguente reintegra) non solo nei casi di disabilità previsti dalla legge n. 68/1999, ma presumibilmente anche nei casi di superamento del comporta di malattia. Infatti quest'ultima, a rigore, può ben considerarsi come temporanea disabilità fisica o psichica.

b) licenziamento disciplinare nelle imprese con più di 15 dipendenti

la reintegrazione del lavoratore sarà possibile solo qualora il giudice accerti l'insussistenza del "*fatto materiale contestato al lavoratore, rispetto alla quale resta estranea ogni valutazione circa la sproporzione del licenziamento*".

Ciò significa che la tutela reale opererà solo qualora venga "direttamente" dimostrato in giudizio che il fatto da cui deriva l'addebito non sia "materialmente" accaduto, rimanendo escluso dalla tutela reintegratoria il lavoratore che effettivamente abbia tenuto un comportamento anche di lievissima entità. In effetti la formulazione del decreto non lascia dubbi sulla volontà di privare il giudice della facoltà di ponderare la gravità del fatto addebitato al lavoratore, bypassando così il precetto dell'articolo 2106 del codice civile (a norma del quale le sanzioni disciplinari devono essere comminate secondo la gravità dell'infrazione).

In merito alla paventata inversione dell'onere della prova sull'esistenza o meno del fatto contestato al lavoratore, per cui non dovrebbe essere più il datore di lavoro a dimostrare il fatto contestato ma graverebbe esclusivamente sul prestatore l'onere di provare l'insussistenza dello stesso, una tale lettura sembra davvero viziata in radice, ponendosi al di fuori di ogni regola processuale di buon senso.

E' chiaro che la norma è stata pensata con uno scopo ben preciso, tendente a depotenziare anche le ultimissime *chances* di reintegra per il lavoratore, ma le conseguenze ipotizzabili di un tale meccanismo (veramente perverso) si spera saranno a loro volta "sterilizzate" dalla giurisprudenza.

Nel complesso, comunque, il comma 2 dell'articolo 3 sostanzia una norma obiettivamente odiosa che viola l'articolo 3 della Costituzione in quanto intrinsecamente "irragionevole".

In primo luogo perché opera una spersonalizzazione del fatto contestato avulsa da ogni considerazione in ordine alla volontarietà dell'azione del lavoratore e dal contesto in cui si è svolta; in secondo luogo perché non si vede alcuna ragione plausibile per sterilizzare un principio generale del nostro ordinamento, quello cioè di proporzionalità.

Sotto il primo profilo (il fatto materiale), è sufficiente sottolineare che se il fatto materiale non rappresenta un inadempimento e/o non è imputabile al lavoratore (perché commesso senza una colpa o per forza maggiore, v. art. 1218 c.c.), non trova alcuna razionalità escludere una tutela reintegratoria al lavoratore. E' quindi del tutto evidente l'iniquità e l'irrazionalità di una scelta del genere, basata sulla semplice sussistenza o meno di un fatto materiale per ottenere la tutela reintegratoria.

Dal punto di vista, invece, della "sproporzione del licenziamento", qui non si tratta di mettere in discussione non tanto (e non solo) l'articolo 2106 del codice civile, ma la stessa basilare necessità di individuare un bilanciamento ragionevole tra potere imprenditoriale e dignità della persona del lavoratore.

Tant'è che la stessa Corte costituzionale, con la sentenza n. 220/1995 ha significativamente scolpito la nozione del "principio di proporzione" che, *"rappresentando una diretta espressione del generale canone di ragionevolezza (ex art. 3 Cost.), coniugato alla tutela del lavoro e della dignità del lavoratore (artt. 4 e 35 Cost.), implica che il potere deve estrinsecarsi in modo coerente al fatto addebitato, che quindi deve necessariamente essere valutato e ponderato, nel contesto delle circostanze che in concreto hanno connotato il suo accadimento, per commisurare ad esso, ove ritenuto sussistente, la sanzione da irrogare parametrandola alla sua maggiore o minore gravità"*.

Alla luce di questi sacrosanti principi, come si potrà considerare ragionevole la scelta di consentire l'estinzione del rapporto di lavoro per un fatto di lievissima entità (il classico esempio del ritardo di pochissimi minuti)?

Ma soprattutto ci si deve chiedere che senso potrà avere, in tal caso, risarcire il lavoratore con un indennizzo calcolato esclusivamente sugli anni lavorati in azienda escludendo totalmente una modulazione dello stesso in funzione della gravità del torto subito (e i più colpiti saranno i

lavoratori con esigua anzianità aziendale e per di più soggetti al meccanismo dell'offerta di conciliazione prevista dall'art. 6, di cui di dirà oltre).

Infine, è mai possibile buttare a mare quel veicolo di "proporzionalità" costituito dai codici disciplinari contenuti nei contratti collettivi cancellando, di fatto, l'autonomia sindacale (in possibile violazione dell'art. 39 Cost.) e negando ad essa una prerogativa sin qui considerata centrale, quella cioè di dettare norme di maggior favore per il lavoratore?

Si tratta di interrogativi cruciali, su cui occorrerà riflettere e lavorare con giudizio e convinzione, anche alla luce dei principi sanciti dalle fonti comunitarie che attribuiscono all'indennizzo, in caso di licenziamento ingiustificato, una effettiva funzione deterrente contro l'esercizio arbitrario dei poteri datoriali (art. 30 della Carta europea dei diritti fondamentali e art. 24 della Carta sociale europea, in cui si parla di "congruo indennizzo o altra adeguata riparazione").

2) La tutela indennitaria come forma normale di riparazione del licenziamento individuale ingiusto:

In tutti gli altri casi, a partire dai licenziamenti individuali per motivi economici, le garanzie apprestate dal "*contratto a tutele crescenti*" si sostanziano nella monetizzazione del licenziamento ingiustificato in relazione all'anzianità di servizio del lavoratore in azienda secondo la seguente modulazione:

a) Nelle imprese al di sopra dei 15 dipendenti, in caso di licenziamento disciplinare (giusta causa e giustificato motivo soggettivo) o per motivi economici (giustificato motivo oggettivo), salvo quanto già detto in relazione all'insussistenza del fatto materiale, il datore di lavoro può licenziare ingiustamente il lavoratore indennizzandolo con un importo pari a due mensilità per ogni anno di servizio in azienda, in misura comunque non inferiore a 4 e non superiore a 24 mensilità.

b) Nelle imprese sino a 15 dipendenti, gli importi di cui alla precedente lettera a) sono dimezzati (quindi una mensilità per ogni anno di servizio, con un indennizzo minimo pari a 2 e massimo 6 mensilità). La reintegrazione del lavoratore è comunque esclusa, a parte i casi di licenziamento

discriminatorio, nullo o inefficace per i quali, già in precedenza, era prevista sempre la tutela reale.

c) Vizi formali e procedurali: in caso di mancato rispetto del requisito di motivazione del licenziamento o di violazione della procedura di cui all'articolo 7 dello Statuto dei lavoratori, l'articolo 4 del decreto legislativo inasprisce ulteriormente quanto già previsto dall'articolo 18 "post Fornero", abbassando (da sei) a due mensilità il limite minimo dell'indennizzo monetario. Anche in questo caso è impedita al giudice la modulazione della sanzione in relazione alla gravità della violazione formale o procedurale (una mensilità per ogni anno di anzianità sino al massimo di dodici).

Ciò detto, alcune osservazioni si impongono:

1) Anzitutto è di palmare evidenza che d'ora in avanti i licenziamenti per giustificato motivo oggettivo saranno la forma comune di recesso datoriale. Ciò in considerazione del fatto che sia la legge delega che il decreto delegato espressamente escludono la reintegrazione nei licenziamenti individuali per motivi economici. Ond'è che i datori di lavoro non avranno più alcun dubbio se impelagarsi in un licenziamento disciplinare rischiando un giudizio sull'insussistenza del fatto materiale contestato (e un giudice che dovesse comminare la reintegra del lavoratore) o l'alternativa, assai più semplice e soprattutto meno rischiosa, di comminare un licenziamento economico (per il quale, si badi, viene per di più esclusa per il futuro l'incombenza, prevista dalla legge Fornero, consistente nella procedura di conciliazione obbligatoria presso le DTL; procedura che, a detta dei più, aveva dato buoni frutti).

Alla luce di quanto detto, assisteremo al via libera in favore di licenziamenti per g.m.o. anche manifestamente insussistente che, come tali, non saranno più (come nella legge Fornero) possibili forieri di reintegrazione a discrezione del giudice, ma al contrario potranno in molti casi "mascherare" ragioni disciplinari o peggio discriminatorie o illecite. Non sarà certamente semplice, ma forse occorrerà lavorare per utilizzare la categoria civilistica del negozio in frode alla legge per ottenere, nei casi adeguatamente selezionati, la nullità del licenziamento economico individuale e la conseguente reintegrazione del lavoratore.

2) In secondo luogo, oltre a doversi segnalare una generale diminuzione degli indennizzi monetari dovuti al lavoratore (soprattutto se con anzianità esigua), è da sottolineare che la combinazione tra sostanziale eliminazione della reintegra, predeterminazione delle indennità e abolizione della corsia preferenziale del cd. "Rito Fornero", si rivelerà nei fatti un mix esiziale che porterà i lavoratori licenziati ad accettare condizioni capestro offerte dai datori di lavoro nella nuova sede "facoltativa" di conciliazione prevista dall'articolo 6 del decreto legislativo. Tornano quindi all'attenzione i consistenti dubbi di compatibilità costituzionale e comunitaria di cui abbiamo già parlato in precedenza.

3) Offerta di conciliazione:

L'articolo 6 del decreto legislativo introduce, per i nuovi assunti, una nuova procedura facoltativa di conciliazione successiva al licenziamento (sia disciplinare che economico) con il fine di evitare il contenzioso giudiziario sul medesimo.

In definitiva il datore può offrire al lavoratore, entro 60 giorni dal licenziamento, un importo pari ad una mensilità per ogni anno di servizio, in misura comunque non inferiore a 2 e non superiore a 18. Tali importi valgono per le imprese al di sopra dei 15 dipendenti, mentre per le piccole imprese essi vengono dimezzati (ossia mezza mensilità per ogni anno di servizio con un indennizzo minimo di 1 e massimo di 6 mensilità).

Se il lavoratore accetta l'assegno del datore in una delle sedi previste dall'art. 2113 c.c. (tra cui le commissioni di conciliazione sindacale e le DTL) oppure nelle Commissioni di certificazione di cui all'art. 76 del d.lgs. n. 276/2003, il rapporto si estingue dalla data del licenziamento e il lavoratore rinuncia alla sua impugnazione.

Ovviamente ciò non preclude al lavoratore la possibilità di contestare successivamente, di fronte al giudice, altri eventuali aspetti derivanti dal suo rapporto di lavoro (ad es. differenze retributive, demansionamento etc...): ne consegue che il lavoratore potrà ben rifiutarsi di inserire nella procedura le menzionate questioni, di per sé estranee al licenziamento, perché rischierebbe in caso contrario una conciliazione "tombale" sul pregresso (tanto più che le eventuali somme corrisposte non sarebbero "esentasse" come quelle per il licenziamento); Anche per queste

ragioni è necessaria una qualificata presenza sindacale nelle menzionate sedi nel caso in cui il lavoratore volesse invece accettare un ampliamento dell'oggetto della conciliazione.

Da notare l'abrogazione, sempre per i nuovi assunti, della procedura di conciliazione presso la DTL già prevista dall'articolo 7 della legge n. 604/1966 in caso di licenziamento per motivi economici (procedura introdotta dalla legge Fornero nel 2012).

Ciò detto e tenendo conto del fatto che la somma offerta al lavoratore è “netta” (e i relativi costi fiscali e contributivi ricadranno sulle casse dello Stato), non è certamente azzardato sostenere che l'offerta di conciliazione di cui all'articolo 6 del decreto rappresenti il naturale *pendant* della sostanziale abrogazione della reintegra del lavoratore.

E' facilmente prevedibile, infatti, che il lavoratore ingiustamente licenziato, a fronte di una “offerta”, anche minima, del datore di lavoro, non affronterà certo i rischi di un giudizio il cui esito potrà in rarissimi casi portare alla reintegrazione.

Se a tutto ciò si aggiungono i costi della difesa (compreso il contributo unificato), la lunghezza del processo (non a caso la corsia preferenziale per i licenziamenti della legge Fornero è stata eliminata dal decreto) e il rischio della condanna alle spese, sarà certamente difficile per il lavoratore rifiutare la somma “esentasse” fornitagli dal suo ex datore di lavoro.

Il disegno è chiaro e tratteggia un meccanismo che offende la dignità del lavoratore e che suscita gravissimi dubbi di incompatibilità costituzionale e comunitaria.

C) Licenziamenti collettivi

L'articolo 10 del decreto legislativo applica il regime sanzionatorio indennitario previsto per le aziende sopra i 15 dipendenti (min. 4 – max. 24 mensilità) anche ai licenziamenti collettivi disciplinati dalla legge n. 223 del 1991.

L'applicazione della sanzione reintegratoria si applicherà esclusivamente in mancanza della forma scritta (ipotesi davvero inconsistente di per sé), oppure nel caso in cui ci si trovi di fronte (caso non raro) a licenziamenti individuali per motivi oggettivi che però ricadano nella disciplina collettiva con totale omissione dei precetti della legge n. 223/1991. In questo caso, infatti, è

possibile configurare tali licenziamenti come nulli, quindi rientranti nella sanzionabilità reintegratoria.

Il tema della sanzione indennitaria nei licenziamenti collettivi è uno dei temi su cui si è maggiormente focalizzato il dibattito politico e scientifico, prova ne sia il fatto che le Commissioni lavoro del Parlamento (soprattutto quella della Camera dei Deputati), avevano invitato il Governo a rivedere sul punto la disciplina proposta nello schema di decreto legislativo ripristinando la disciplina della legge n. 92/2012 che manteneva la sanzione della reintegra in caso di violazione dei criteri di scelta dei lavoratori coinvolti dalle procedure di riduzione del personale.

La richiesta del Parlamento, inopinatamente disattesa dal Governo Renzi, si fondava su due fondamentali rilievi: il primo riguardante la profonda diversità di *ratio* tra i licenziamenti individuali e quelli collettivi (in cui sono molto diversi gli interessi in gioco e le finalità degli istituti); il secondo derivante dall'evidente discriminazione che si sarebbe verificata, all'interno di una stessa procedura di eccedenza di personale, tra chi, rientrante nel vecchio regime, avrebbe avuto accesso alla reintegra e chi, assunto dopo l'entrata in vigore del decreto legislativo, avrebbe avuto invece diritto esclusivamente ad un indennizzo monetario.

La scelta del Governo di ignorare questi rilievi ci consegna quindi una normativa che, in sostanza, presenta un duplice profilo di incostituzionalità: da una parte è di tutta evidenza come l'aver incluso nella disciplina delle "tutele crescenti" i licenziamenti collettivi si trovi in palese contraddizione rispetto alla delega prevista dalla legge delega n. 183/2014 (che si riferiva esclusivamente ai licenziamenti individuali) in violazione, quindi, dell'articolo 76 della Costituzione per eccesso di delega; in seconda battuta, proprio quella discriminazione tra lavoratori, di cui si è data plasticamente la dimostrazione poc'anzi, testimonia la netta contrarietà degli esiti della nuova normativa rispetto al dettato dell'articolo 3 della Costituzione.

In questo quadro obiettivamente sconcertante non rimane altro che puntare (oltre che, ovviamente, su una questione di costituzionalità di fronte al Giudice delle leggi) sia sulla possibilità di utilizzare l'articolo 28 dello Statuto dei lavoratori sia sulla tutela giudiziaria, per la verità assai complessa da ottenere, contro scelte datoriali di riduzione del personale che in realtà nascondano finalità discriminatorie. In entrambi i casi l'effetto sarebbe quello della reintegrazione dei lavoratori coinvolti.

D) Computo dell'anzianità negli appalti

L'articolo 7 del decreto legislativo stabilisce che, nei casi di subentro negli appalti e ai fini del computo dell'anzianità di servizio utili per il calcolo delle indennità per licenziamento ingiustificato, qualora il lavoratore passi alle dipendenze del subentrante e venga successivamente licenziato, l'indennizzo dovrà tenere conto non solo del periodo di "ultima" dipendenza (cioè dal subentrante), bensì *"di tutto il periodo durante il quale il lavoratore è stato impiegato nell'attività appaltata"*. Se l'oggetto della tutela è l'attività appaltata, sembra doversi ricomprendere nel periodo considerato non solo il periodo di lavoro alle dipendenze dell'impresa uscente e di quella subentrante, ma anche gli eventuali periodi precedenti di dipendenza da altre aziende appaltatrici (sempre se riferibili alla medesima attività data in appalto dal committente).

E) Il licenziamento nelle organizzazioni di tendenza

L'organizzazione sindacale, in quanto datore di lavoro non imprenditore che esercita senza fini di lucro attività (appunto) sindacale, si viene a trovare, oggi, rispetto alla legislazione sui licenziamenti nella seguente posizione:

a) è applicabile al sindacato la disciplina sopra esaminata in tema di licenziamento individuale illegittimo di cui al d.lgs. ex legge n. 183/2014 (art. 9, comma 2 del decreto), ma solo per i lavoratori assunti con contratto di lavoro subordinato a tempo indeterminato a decorrere dalla data di entrata in vigore del d.lgs. medesimo.

b) L'art. 4, comma 1, legge n. 108/1990, continua, invece, ad escludere i *"datori di lavoro non imprenditori che svolgono, senza fini di lucro, attività di natura politica, sindacale, culturale, di istruzione ovvero di religione o di culto"* dall'applicazione della tutela reale prevista dall'art. 18 dello Statuto nel caso di licenziamento intimato nei confronti di lavoratore assunto precedentemente alla data di entrata in vigore del d.lgs. ex legge n. 183/2014.

In tale ultimo caso, qualora i motivi addotti fossero ritenuti dal giudice insussistenti o inadeguati, non vi è obbligo di reintegrazione nel posto di lavoro (fatti salvi - secondo una parte della

giurisprudenza - i casi di lavoratori assunti dal sindacato con mansioni tecniche), ma è dovuta un'indennità determinata dal giudice in base ai seguenti parametri: minimo 2,5 mensilità dell'ultima retribuzione globale di fatto, massimo 6 mensilità; per i lavoratori con anzianità superiore a dieci anni il massimo può arrivare fino a 10 mensilità e fino a 14 per anzianità superiori a vent'anni, se dipendenti da datore di lavoro che occupa più di 15 prestatori di lavoro (importi stabiliti dall'art. 8 della legge n. 604/1966).

Da ciò si evince come già prima dell'intervento del Governo Renzi fosse da escludere l'applicazione dell'articolo 18 dello Statuto e la relativa tutela reintegratoria per i dipendenti delle organizzazioni di tendenza.

Tanto rumore per nulla, quindi, se non per il fatto che il nuovo sistema di indennizzo garantirà importi minori ai lavoratori rispetto alla disciplina previgente.

LE NUOVE SANZIONI PER I LICENZIAMENTI ILLEGITTIMI

| Licenziamenti individuali nelle unità produttive + di 15 dipendenti | <i>Conseguenze</i> |
|---|--|
| Discriminatorio, nullo o inefficace perchè intimato in forma orale (art. 2, co. 1-3) | Reintegrazione nel posto di lavoro e risarcimento del danno commisurato all'ultima retribuzione globale di fatto dal giorno del licenziamento alla reintegrazione e non meno di 5 mensilità. Con diritto del lavoratore all'opzione sostitutiva della reintegra pari a 15 mensilità dell'ultima retribuzione globale di fatto. |
| Giustificato motivo oggettivo illegittimo (art. 3, co. 1) | Estinzione del rapporto e indennità pari a 2 mensilità dell'ultima retribuzione globale di fatto per ogni anno di servizio. In ogni caso, non meno di 4 mensilità e non più di 24. |
| Giustificato motivo soggettivo o giusta causa illegittimi (art. 3, co. 1 e 2) | <ul style="list-style-type: none"> • Estinzione del rapporto e indennità pari a 2 mensilità dell'ultima retribuzione globale di fatto per ogni anno di servizio. In ogni caso, non meno di 4 mensilità e non più di 24. • SOLO se viene dimostrata “<i>direttamente</i>” in giudizio l'INSUSSISTENZA del fatto materiale contestato al lavoratore: reintegrazione e indennità risarcitoria pari all'ultima retribuzione globale di fatto dal giorno del licenziamento alla reintegrazione. L'indennità relativa al periodo precedente alla pronuncia del Giudice non può, in ogni caso, superare le 12 mensilità. Con diritto del lavoratore all'opzione sostitutiva della reintegra pari a 15 mensilità dell'ultima retribuzione globale di fatto. • Se il licenziamento è SPROPORZIONATO, non c'è la reintegrazione, ma solo l'indennità risarcitoria |
| Licenziamento per inidoneità fisica o psichica del lavoratore (art. 2, co. 4) | Reintegrazione e indennità risarcitoria pari all'ultima retribuzione globale di fatto dal giorno del licenziamento alla reintegrazione. Con diritto del lavoratore all'opzione sostitutiva della reintegra pari a 15 mensilità dell'ultima retribuzione globale di fatto. |
| Licenziamento con violazione del requisito di motivazione o della procedura dell'art. 7 Stat. Lav. (art. 4) | Indennità pari a 1 mensilità dell'ultima retribuzione globale di fatto per ogni anno di servizio. In ogni caso non meno di 2 mensilità e non più di 12. |

Il datore di lavoro può offrire, entro 60 giorni, un assegno di importo pari a 1 mensilità (anziché 2) per ogni anno di servizio, in ogni caso non meno di 2 e non più di 18, con agevolazioni fiscali e contributive (in sostanza il netto sarà pari al lordo): l'offerta sarà quindi pari alla METÀ di quanto dovesse risultare dovuto se il giudice accertasse l'illegittimità del licenziamento (art. 6).

| Licenziamenti individuali nelle unità produttive con - di 16 dipendenti | <i>Conseguenze</i> |
|--|--|
| Discriminatorio, nullo, inefficace perchè intimato in forma orale (art. 2, co. 1-3) Licenziamento per inidoneità fisica o psichica del lavoratore (art. 2, co. 4) | Reintegrazione nel posto di lavoro e risarcimento del danno commisurato all'ultima retribuzione globale di fatto dal giorno del licenziamento alla reintegrazione e non meno di 5 mensilità. Con diritto del lavoratore all'opzione sostitutiva della reintegra pari a 15 mensilità dell'ultima retribuzione globale di fatto. |
| Giustificato motivo oggettivo, g.m.s. o giusta causa (artt. 3 e 9) | Indennità pari a 1 mensilità dell'ultima retribuzione globale di fatto per ogni anno di servizio. In ogni caso, non meno di 2 mensilità e non più di 6. |
| Licenziamento con violazione del requisito di motivazione o della procedura dell'art. 7 St. Lav. (artt. 4 e 9) | Indennità pari a 1/2 mensilità dell'ultima retribuzione globale di fatto per ogni anno di servizio. In ogni caso non meno di 1 mensilità e non più di 6. |

Il datore di lavoro può offrire entro 60 giorni un assegno di importo pari a 1/2 mensilità (anziché 1) per ogni anno di servizio, in ogni caso non meno di 1 e non più di 6, con agevolazioni fiscali e contributive (in sostanza il netto sarà pari al lordo): l'offerta sarà quindi pari alla METÀ di quanto dovesse risultare dovuto se il giudice accertasse l'illegittimità del licenziamento.

| Licenziamenti collettivi (art. 10) | <i>Conseguenze</i> |
|--|--|
| Licenziamento intimato senza l'osservanza della forma scritta (ipotesi inverosimile) | Reintegrazione nel posto di lavoro e risarcimento del danno commisurato all'ultima retribuzione globale di fatto dal giorno del licenziamento alla reintegrazione e non meno di 5 mensilità. Con diritto del lavoratore all'opzione sostitutiva della reintegra pari a 15 mensilità dell'ultima retribuzione globale di fatto. |
| Licenziamento intimato in violazione della procedura di cui alla L. 223/1991 o dei criteri di scelta | Indennità pari a 2 mensilità dell'ultima retribuzione globale di fatto per ogni anno di servizio. In ogni caso, non meno di 4 mensilità e non più di 24. |