

Il blocco dei licenziamenti al tempo del COVID-19

**WEBINAR promosso da
AGI -Sezione Sicilia e CSDN - Sezione di Catania**

**Avv. Alberto Piccinini
28 gennaio 2021**

IL DIVIETO DI LICENZIAMENTO



ex art. 46 **d.l. 18/2020**
con le modifiche introdotte

- dalla legge di conversione (**l. n. 27/2020**)
- dal DL Rilancio (**d.l. 34/2020** entrato in vigore la notte di martedì 19 maggio 2020 e non modificato dalla legge di conversione **n. 77/2020**)
- dal DL Agosto (**d.l. 14.8.2020 n.104**) convertito con legge **n. 126/2020**
- dal **d.l. 28.10.2020 n. 137** che ha prorogato «fino al 31 gennaio 2021»
- dalla **legge di Bilancio n. 178/2020** che ha prorogato fino al 31 marzo 2021

rubrica originale Art. 46 "Sospensione delle procedure di impugnazione dei licenziamenti»

rubrica attuale Art. 46 «Disposizioni in materia di licenziamenti collettivi e individuali per giustificato motivo oggettivo»

A decorrere dalla data di entrata in vigore del presente decreto l'avvio delle procedure di cui agli articoli 4, 5 e 24, della legge 23 luglio 1991, n. 223 è precluso per ~~60 giorni~~ 5 mesi e nel medesimo periodo sono sospese le procedure pendenti avviate successivamente alla data del 23 febbraio 2020, fatte salve le ipotesi in cui il personale interessato dal recesso, già impiegato nell'appalto, sia riassunto a seguito di subentro di nuovo appaltatore in forza di legge, di contratto collettivo nazionale di lavoro o di clausola del contratto d'appalto. Sino alla scadenza del suddetto termine, il datore di lavoro, indipendentemente dal numero dei dipendenti, non può recedere dal contratto per giustificato motivo oggettivo ai sensi dell'articolo 3, della legge 15 luglio 1966, n. 604.

Sono altresì sospese le procedure di licenziamento per giustificato motivo oggettivo in corso di cui all'articolo 7 della legge 15 luglio 1966, n. 604.

LA REVOCA DEL LICENZIAMENTO INDIVIDUALE

- L' Art. 80 del d.l. 34 del 2020 (cd. Decreto Rilancio) ha **introdotto**, inoltre, all'articolo 46 il **comma 1-bis**:
- « Il datore di lavoro che, indipendentemente dal numero dei dipendenti, nel periodo **dal 23 febbraio 2020 al marzo 2020** abbia proceduto al recesso del contratto di lavoro per giustificato motivo oggettivo ai sensi dell'articolo 3 della legge 15 luglio 1966, n. 604, può, in deroga alle previsioni di cui all'articolo 18, comma 10, della legge 20 maggio 1970, n. 300, **revocare in ogni tempo il recesso purché contestualmente faccia richiesta del trattamento di cassa integrazione salariale**, di cui agli articoli da 19 a 22, a partire dalla data in cui ha efficacia il licenziamento. In tal caso, il rapporto di lavoro si intende ripristinato senza soluzione di continuità, senza oneri e sanzioni per il datore di lavoro ».
- L'Art. 14 co. 4 del d.l. 104/2020 (cd. Decreto agosto)
- «Il datore di lavoro che, indipendentemente dal numero dei dipendenti, **nell'anno 2020**, abbia proceduto al recesso del contratto di lavoro per giustificato motivo oggettivo ai sensi dell'articolo 3 della legge 15 luglio 1966, n. 604, può, in deroga alle previsioni di cui all'articolo 18, comma 10, della legge 20 maggio 1970, n. 300, revocare in ogni tempo il recesso purché contestualmente faccia richiesta del trattamento di cassa integrazione salariale, di cui agli articoli da 19 a 22-quinquies del decreto-legge 17 marzo 2020, n. 18, convertito con modificazioni dalla legge 17 aprile 2020, n. 27, a partire dalla data in cui ha efficacia il licenziamento. In tal caso, il rapporto di lavoro si intende ripristinato senza soluzione di continuità, senza oneri né sanzioni per il datore di lavoro».
- **La legge n. 126/2020 di conversione del Decreto Agosto abroga l'art. 14 co. 4 del d.l. 104/2020**

Revoca del licenziamento: questioni aperte

Benchè non risulti che le disposizioni relative alla revoca dei licenziamenti (con successivo inserimento in integrazione salariale) abbiano trovato diffusa applicazione, si evidenzia che – di regola – gli effetti conseguenti ad una norma inserita in un Decreto Legge ma non convertita, sono fatti salvi purché gli stessi, originati dalla norma abrogata, si siano realizzati entro l'entrata in vigore della legge (nel caso di specie il 13 ottobre 2020 : l'entrata in vigore della legge n. 126 è del giorno successivo).

*** NB: Il Licenziamento per inidoneità sopravvenuta è ricompreso nel divieto!**

Con nota n. 298 del 24 giugno 2020 l'Ispettorato del lavoro ha chiarito che anche l'ipotesi del licenziamento per sopravvenuta inidoneità alla mansione debba ritenersi ricompresa tra le fattispecie del licenziamento per giustificato motivo oggettivo, ai sensi dell'art. 3 della Legge n. 604/1966.

Ciò in considerazione del fatto che l'obbligo di *repechage* rende la fattispecie in esame **del tutto assimilabile alle altre ipotesi di licenziamento per giustificato motivo oggettivo**, atteso che la legittimità della procedura di licenziamento non può prescindere dalla **verifica in ordine alla impossibilità di una ricollocazione** in mansioni compatibili con l'inidoneità sopravvenuta.

Campo di applicazione **sogettivo** del divieto di licenziamento individuale

Lavoratori a cui si applica l'articolo 3 della L. 604/1966

Sono pertanto esclusi:

→Lavoratori domestici

→**Dirigenti**

ANCHE
SE

Potrebbe ritenersi applicabile ai dirigenti non apicali e agli pseudo-dirigenti.

→**Lavoratori in prova**

ANCHE
SE

Potrebbe ritenersi applicabile laddove il recesso datoriale sia evidentemente non relativo ad un giudizio professionale o laddove il lavoratore non sia stato posto nelle condizioni di sostenere la prova

Gli elementi di novità del “decreto Agosto” n. 104/2020

A) Durata “mobile”

B) Nuove eccezioni al divieto di licenziamento

C) Revoca Covid del licenziamento (poi cancellata)

Durata mobile del divieto di licenziamento con decreto Agosto

A1) Esaurimento delle 18 settimane decorrenti dal 13 luglio 2020 per le imprese che hanno accesso agli ammortizzatori sociali ex art 1 dl 104/2020 (minimo fino al 15 novembre 2020)

A2) Esaurimento integrale dell'esonero contributivo (il doppio della cassa fruita in maggio e giugno 2020 max 4 mesi previsto dall'art. 3 d.l. 104/2020)

A3) altrimenti il divieto opera(va) fino al 31/12/2020

B) eccezioni al divieto di licenziamento

(confermate fino al 31 marzo 2021)

- B1) licenziamenti motivati dalla **cessazione definitiva dell'attività dell'impresa**, conseguenti alla **messa in liquidazione** della società senza continuazione, anche parziale, dell'attività, nei caso in cui nel corso della liquidazione non si configuri la cessione di un complesso di beni od attività che possano configurare un trasferimento d'azienda o di un ramo di essa ai sensi dell'articolo 2112 c.c.;
- B2) **accordo collettivo aziendale**, stipulato dalle organizzazioni sindacali comparativamente più rappresentative a livello nazionale, di incentivo alla risoluzione del rapporto di lavoro, limitatamente ai lavoratori che aderiscono al predetto accordo (si vedano slides successive)
- B3) licenziamenti intimati in caso di **fallimento**, quando non sia previsto l'esercizio provvisorio dell'impresa, ovvero ne sia disposta la cessazione. Nel caso in cui l'esercizio provvisorio sia disposto per uno specifico ramo dell'azienda, sono esclusi dal divieto i licenziamenti riguardanti i settori non compresi nello stesso.

Fra Ferragosto e Ognissanti parte della dottrina si è cimentata nell'individuare ulteriori eccezioni

- 1) Potrebbe licenziare il datore ha **esaurito** le 18 settimane di CIG e **non intende usufruire** dell'esonero contributivo;
- 2) Potrebbe licenziare il datore, che ha optato per l'esonero contributivo, senza aver consumato integralmente la cassa, **dopo aver fruito integralmente dell'esonero** (il doppio di un periodo di un periodo breve si esaurirebbe prima del 16 novembre);
- 3) Potrebbe licenziare il datore che **non possa/voglia ricorrere alla CIG**, avendo deciso di modificare in modo strutturale l'organizzazione dell'impresa (chiudendo, ad esempio, un ufficio o un reparto al quale sono addetti quattro dipendenti). In questo caso l'azienda potrebbe licenziare, ma non accedere alle integrazioni o all'esonero.

B2) **accordo sindacale di incentivo all'esodo**

“due fasi”

per pervenire alla risoluzione (consensuale) del rapporto:

- una prima di **accordo sindacale** *a contenuto obbligato* che può prevedere solo un esodo volontario incentivato;
- una seconda, **a livello individuale**, di adesione al citato accordo

MA

problemi *sulle modalità* richieste dalla legge per raggiungere questi accordi.

..Continua B2) **accordo sindacale di incentivo all'esodo**

→ esonero dalla **procedura di cui alla legge 223/1991?**

il terzo comma afferma che in caso di accordo collettivo “*le preclusioni e le sospensioni* di cui ai commi 1 e 2 non si applicano”.

Ciò che i commi citati precludono è propriamente l'**avvio della procedura** di cui agli artt. 4, 5 e 24 legge 223/1991, **che conseguentemente dovrebbe essere attivata, coinvolgendo anche Rsu e/o Rsa**, sebbene la norma faccia riferimento, per la stipula, solo alle “organizzazioni sindacali comparativamente più rappresentative a livello nazionale”

.. Continua B2) **accordo sindacale di incentivo all'esodo**

L'accordo sindacale non trasforma l'atto unilaterale del datore di lavoro in una risoluzione consensuale

- La risoluzione consensuale resta quindi una opportunità e non una necessità
- dovrà essere oggetto di contrattazione considerando i vantaggi che il datore di lavoro persegue non corrispondo l'indennità sostitutiva del preavviso (che nella risoluzione consensuale è oggetto di rinuncia reciproca)

IL DECRETO RISTORI

d.l. 137 del 28 ottobre 2020

art.12

- **Co. 9** Pone un termine «fisso» al divieto di licenziamento a valersi “Fino al 31 gennaio 2021”
- **Co. 11** Conferma le eccezioni al divieto di licenziamento come delineate dal «decreto Agosto»

Legge di bilancio 2021 (l. del 30 dicembre 2020, n. 178)

- I commi **309** e **310 dell'art. 1** prorogano il termine «fisso» del divieto di licenziamento fino al 31 marzo 2021
- Il 309 per i licenziamenti collettivi
- Il 310 per i licenziamenti individuali
- Il comma 311 del medesimo art. 1 conferma le eccezioni del «decreto Agosto»

REGIME SANZIONATORIO PER I LICENZIAMENTI INTIMATI IN VIOLAZIONE AL DIVIETO

→ **NULLITÀ** PER VIOLAZIONE DI NORMA IMPERATIVA

conseguenti sanzioni applicabili:

- per assunti prima del 7 marzo 2015: art. 18, 1° co. L. 300/1970
- per assunti dopo il 7 marzo 2015: art. 2 d.lgs. 23/2015

Tribunale di Mantova n. 112/2021 del 11.11.2020:

«dal carattere imperativo e di ordine pubblico della disciplina del blocco dei licenziamenti consegue la nullità dei licenziamenti adottati in contrasto con la regola, con una sanzione ripristinatoria ex art. 18, 1° comma, l. 300/1970 e ex art. 2 d. lgs.23/2015 (derivando la nullità espressamente dall'art. 1418 C.C.)»

conformi :

- Tribunale Roma del 7.10.2020 RG 19610/2020 Est. Redavid
- Tribunale Roma del 10.10.2020 RG 26261/2020 Est. Pagotto
- Tribunale Roma del 10.10.2020 RG 26262/2020 Est. Pagotto
- Tribunale Roma del 10.12.2020 RG 16263/2020 Est. Pagotto

DIRITTO ALLA NASPI

L'Ufficio Legislativo del Ministero del Lavoro e delle politiche sociali, nel chiarire che l'indennità di disoccupazione NASPI è una prestazione riconosciuta ai lavoratori che abbiano perduto involontariamente la propria occupazione, ha osservato che *“non rileva dunque, a tal fine, il carattere nullo del licenziamento per giustificato motivo oggettivo - intimato da datore di lavoro nel periodo soggetto a divieto - atteso che l'accertamento sulla legittimità o meno del licenziamento spetta al giudice di merito, così come l'individuazione della corretta tutela dovuta al prestatore”*. prot. n. 5481 del 26 maggio 2020

DECRETO AGOSTO confermato dal decreto Ristori e dalla Legge di Bilancio: NASPI anche in caso di **risoluzione consensuale** nell'ambito di un **accordo sindacale** di incentivo all'esodo **ex art. 14 co. 3**

Messaggio Inps del 01.06.2020 n. 2261:

riserva di ripetizione indennità NASPI (solo) se:

- reintegrazione a seguito di contenzioso
giudiziale/stragiudiziale

- revoca del licenziamento

ex art. 46 co. 1 bis D.l. 18/20

(introdotta dal **DL 34/2020**, modificata dal D.l. 104
e cancellata dalla **Legge 126/2020**)

Profili di costituzionalità: gli articoli in bilanciamento

INVOCATI PER L'INCOSTITUZIONALITÀ

- Art. 41 co. 1 Cost. *L'iniziativa economica privata è libera*
- Art. 38 co. 2 Cost. l'obbligo assistenziale per disoccupazione involontaria è in capo allo Stato (e agli enti preposti)

VS.

INVOCATI PER LA COSTITUZIONALITÀ

- art. 2 Cost. *i doveri inderogabili di solidarietà politica, economica e sociale*
- art. 4 co. 1 e 35 co. 1 Cost. *la tutela del lavoro*
- Art. 41 co. 2 Cost. *il limite dell'utilità sociale* posto alla libertà d'impresa

Profili di costituzionalità:

PER L'INCOSTITUZIONALITÀ

- «Allorquando si configuri una contrapposizione tra **diritto alla libertà d'impresa** ed il **diritto al lavoro**, il primo deve prevalere sul secondo per effetto di un equo bilanciamento tra opposti interessi sempre che l'esercizio di tale libertà sia rivolto ad una migliore e più efficiente organizzazione dell'azienda...»
- **Guido Vidiri :**
- LA NUOVA STORIA DEL DIRITTO DEL LAVORO E L'INCOSTITUZIONALITÀ DEL BLOCCO DEI LICENZIAMENTI in Conversazioni sul lavoro dedicate a Giuseppe Pera dai suoi allievi 10.12.2020

VS.

PER LA COSTITUZIONALITÀ

- A proposito **dell'uso effettivo delle libertà** e la possibilità per ogni uomo di esplicare le capacità insite in lui, svolgendo pienamente la propria personalità: «*Risultati, questi, che non potrebbero raggiungersi se non si accogliesse un principio di differenziazione tra **libertà essenziali alla persona** e, pertanto, suscettibili di estendersi ad ogni soggetto **senza danno per altri**, e le libertà **meno essenziali** per il loro oggetto da **sottrarsi** alla possibilità di un **godimento illimitato**»*
- **Costantino Mortati:**
- *COSTITUZIONE . Enc. Dir. 1962*
-



Grazie per l'attenzione

Avv. Alberto Piccinini

piccinini@studiolegaleassociato.it

www.studiolegaleassociato.it