

Webinar - Martedì, 21 aprile ore 16.00

“I licenziamenti individuali e collettivi ai tempi del COVID-19”

Avv. prof. Franco Scarpelli, *I licenziamenti individuali*

La Normativa

La normativa emergenziale

D.L. 17 marzo 2020, n. 18 “Cura Italia”

(G.U. 17.3.2020, entrato in vigore in pari data)

Articolo 46

(in grassetto le – ancora non definitive – modifiche previste dalla legge di conversione come approvata in senato)

~~(Sospensione delle procedure di impugnazione dei licenziamenti~~

(Disposizioni in materia di licenziamenti collettivi e individuali per giustificato motivo oggettivo)

1. 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 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.

Articolo 103.

(Sospensione dei termini nei procedimenti amministrativi ed effetti degli atti amministrativi in scadenza)

1. **Ai fini del computo dei termini** ordinatori o perentori, propedeutici, endoprocedimentali, finali ed esecutivi, **relativi allo svolgimento di procedimenti amministrativi** su istanza di parte o d'ufficio, pendenti alla data del 23 febbraio 2020 o iniziati successivamente a tale data, **non si tiene conto del periodo compreso tra la medesima data e quella del 15 aprile 2020** (*prorogato al 15 maggio 2020 dall'art. 37 DL 23/2000; n.d.r.*). Le pubbliche amministrazioni adottano ogni misura organizzativa idonea ad assicurare comunque la ragionevole durata e la celere conclusione dei procedimenti, con priorità per quelli da considerare urgenti, anche sulla base di motivate istanze degli interessati. Sono prorogati o differiti, per il tempo corrispondente, i termini di formazione della volontà conclusiva dell'amministrazione nelle forme del silenzio significativo previste dall'ordinamento.

D.L. 8 aprile 2020, n. 23 “Decreto liquidità”

(G.U. 8.4.2020, entrato in vigore 9.24.2020)

Articolo 1

1. Al fine di assicurare la necessaria liquidità alle imprese con sede in Italia, colpite dall'epidemia COVID-19, diverse dalle banche e da altri soggetti autorizzati all'esercizio del credito, SACE S.p.A. concede fino al 31 dicembre 2020 garanzie, in conformità con la normativa europea in tema di aiuti di Stato e nel rispetto dei criteri e delle condizioni previste dai commi da 2 a 11, in favore di banche, di istituzioni finanziarie nazionali e internazionali e degli altri soggetti abilitati all'esercizio del credito in Italia, per finanziamenti sotto qualsiasi forma alle suddette imprese. (...)

2. Le garanzie di cui al comma 1 sono rilasciate alle seguenti condizioni:

(...)

i) l'impresa che beneficia della garanzia assume l'impegno che essa, nonché ogni altra impresa con sede in Italia che faccia parte del medesimo gruppo cui la prima appartiene, non approvi la distribuzione di dividendi o il riacquisto di azioni nel corso del 2020;

l) l'impresa che beneficia della garanzia assume l'impegno a gestire i livelli occupazionali attraverso accordi sindacali;

n) il finanziamento coperto dalla garanzia deve essere destinato a sostenere costi del personale, investimenti o capitale circolante impiegati in stabilimenti produttivi e attività imprenditoriali che siano localizzati in Italia, come documentato e attestato dal rappresentante legale dell'impresa beneficiaria.

(...)

7. Qualora l'impresa beneficiaria abbia dipendenti o fatturato superiori alle soglie indicate dal comma 6 (*da 5.000 dipendenti e fatturato = o < 5 mld: n.d.r.*), il rilascio della garanzia e del corrispondente codice unico e' subordinato altresì alla decisione assunta con decreto del Ministro dell'economia e delle finanze, sentito il Ministro dello sviluppo economico, adottato sulla base dell'istruttoria trasmessa da SACE S.p.A., tenendo in considerazione il ruolo che l'impresa che beneficia della garanzia svolge rispetto alle seguenti aree e profili in Italia:

- a) contributo allo sviluppo tecnologico;
- b) appartenenza alla rete logistica e dei rifornimenti;
- c) incidenza su infrastrutture critiche e strategiche;
- d) impatto sui livelli occupazionali e mercato del lavoro;**
- e) peso specifico nell'ambito di una filiera produttiva strategica.

(...)

12. L'efficacia dei commi da 1 a 9 e' subordinata all'approvazione della Commissione Europea ai sensi dell'articolo 108 del Trattato sul funzionamento dell'Unione Europea.

La normativa di contesto

I precedenti (non è la prima volta)

- d.lgs.lgt. 21 agosto 1945, n. 523. Provvedimenti a favore dei lavoratori dell'Alta Italia.

Art. 1.

Alle imprese industriali cui si applica il presente decreto ai sensi dell'art. 17, è fatto divieto di licenziare i lavoratori dipendenti fino al 30 settembre 1945.

- d.lgs.lgt. 9 novembre 1945, n. 788 (proroga)

- d.lgs.lgt. 9 novembre 1945, n. 788 (proroga, con deroghe)

Art. 41 Cost.

L'iniziativa economica privata è libera.

Non può svolgersi in contrasto con l'utilità sociale o in modo da recare danno alla sicurezza, alla libertà, alla dignità umana.

La legge determina i programmi e i controlli opportuni perché l'attività economica pubblica e privata possa essere indirizzata e coordinata a fini sociali

... profilo di compatibilità costituzionale?

Interessi perseguiti, temporaneità e collegamento con massiccio intervento ammortizzatori sociali

Durata e campo di applicazione del divieto g.m.o.

“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”

Periodo: 17 marzo – 15 maggio 2020

Lavoratori interessati:

- tutti i lavoratori assoggettabili a licenziamento per g.m.o. articolo 3, della legge 15 luglio 1966, n. 604
- art. 3 L. 604 non utilizza espressione g.m.o.:

L. 604/1966 - Norme sui licenziamenti individuali.

Art. 3:

*Il licenziamento per giustificato motivo con preavviso è determinato da un notevole inadempimento degli obblighi contrattuali del prestatore di lavoro **ovvero da ragioni inerenti all'attività produttiva, all'organizzazione del lavoro e al regolare funzionamento di essa.***

art. 1: *rapporti di lavoro a tempo indeterminato*

art. 10:

*Le norme della presente legge si applicano nei confronti dei prestatori di lavoro che rivestano la qualifica di **impiegato** e di **operaio** (e **quadri**, ex lege 190/1985: n.d.r.), ai sensi dell'articolo 2095 del Codice civile e, per quelli **assunti in prova**, si applicano dal momento in cui l'assunzione diviene definitiva e, in ogni caso, quando sono decorsi sei mesi dall'inizio del rapporto di lavoro*

Questioni soggettive

No dirigenti?

(discrasia con blocco licenziamenti collettivi: l'obbligo di giustificazione del CCNL può essere equiparato al g.m.o.?)

No lavoratori domestici

No lavoratori in prova

(possibilità di contestazione di un recesso chiaramente determinato non da valutazione negativa ma da emergenza Codiv-19?)

Lavoratori a termine?

- questione g.m.o. e CTD;
- CTD formalmente fuori dal divieto, perché vincolo di stabilità impedisce g.m.o.; tentativo recupero rimedi civilistici artt. 1256 e 1463 c.c. – che sono tendenzialmente da escludere anche in fatto, dato carattere temporaneo eventuale impossibilità, e sussistenza ammortizzatori sociali – sembra entrare in contrasto con *ratio* art. 46 DL 18

Questioni oggettive

Tutti i licenziamenti determinati da ragioni inerenti all'attività produttiva, all'organizzazione del lavoro e al regolare funzionamento di essa.

Esclusi dal blocco i licenziamenti disciplinari.

Interrogativi su specifiche fattispecie:

- licenziamento per **superamento del comportamento** ex art. 2110 c.c. (è fattispecie autonoma rispetto all'art. 3 L. 604/1966?)
- licenziamento per **sopravvenuta inidoneità fisio-psichica del lavoratore** (anche ex artt. 4 e 10 L. 68/1999, e richiamata da art. 18, c. 7 Stat. lav. (*“Il giudice applica la medesima disciplina di cui al quarto comma del presente articolo nell'ipotesi in cui accerti il difetto di giustificazione del licenziamento intimato, anche ai sensi degli articoli 4, comma 4, e 10, comma 3, della legge 12 marzo 1999, n. 68, per motivo oggettivo consistente nell'inidoneità fisica o psichica del lavoratore”*): è **g.m.o.** per ragioni inerenti “al regolare funzionamento” dell'attività produttiva e della organizzazione del lavoro.

- licenziamento oggettivo per **sopravvenuta impossibilità prestazione per requisiti del lavoratore** (casistica classica venir meno autorizzazioni pubbliche e simili): è **g.m.o.** per ragioni inerenti “al regolare funzionamento” dell'attività produttiva e della organizzazione del lavoro.

- **licenziamento individuale per cessazione appalto** e subentro nuovo appaltatore con passaggio in forza di clausola collettiva (salvo che sia art. 2112 c.c., nel quale caso non c'è recesso): discrasia con eccezione al blocco licenziamenti collettivi

Effetti sulle procedure per g.m.o. ex art. 7 L. 604/1966

L. 604, Art. 7

1. Ferma l'applicabilità, per il licenziamento per giusta causa e per giustificato motivo soggettivo, dell'articolo 7 della legge 20 maggio 1970, n. 300, il licenziamento per giustificato motivo oggettivo di cui all'articolo 3, seconda parte, della presente legge, qualora disposto da un datore di lavoro avente i requisiti dimensionali di cui all'articolo 18, ottavo comma, della legge 20 maggio 1970, n. 300, e successive modificazioni, deve essere preceduto da una comunicazione effettuata dal datore di lavoro alla Direzione territoriale del lavoro del luogo dove il lavoratore presta la sua opera, e trasmessa per conoscenza al lavoratore.

2. Nella comunicazione di cui al comma 1, il datore di lavoro deve dichiarare l'intenzione di procedere al licenziamento per motivo oggettivo e indicare i motivi del licenziamento medesimo nonché le eventuali misure di assistenza alla ricollocazione del lavoratore interessato.

3. La Direzione territoriale del lavoro trasmette la convocazione al datore di lavoro e al lavoratore **nel termine perentorio di sette giorni dalla ricezione della richiesta**: l'incontro si svolge dinanzi alla commissione provinciale di conciliazione di cui all'articolo 410 del codice di procedura civile.

(...)

6. La procedura di cui al presente articolo non trova applicazione in caso di licenziamento per superamento del periodo di comporto di cui all'articolo 2110 del codice civile, nonché per i licenziamenti e le interruzioni del rapporto di lavoro a tempo indeterminato di cui all'articolo 2, comma 34, della legge 28 giugno 2012, n. 92. La stessa procedura, durante la quale le parti, con la partecipazione attiva della commissione di cui al comma 3, procedono ad esaminare anche soluzioni alternative al recesso, **si conclude entro venti giorni dal momento in cui la Direzione territoriale del lavoro ha trasmesso la convocazione per l'incontro**, fatta salva l'ipotesi in cui le parti, di comune avviso, non ritengano di proseguire la discussione finalizzata al raggiungimento di un accordo. Se fallisce il tentativo di conciliazione e, comunque, decorso il termine di cui al comma 3, il datore di lavoro può comunicare il licenziamento al lavoratore. La mancata presentazione di una o entrambe le parti al tentativo di conciliazione è valutata dal giudice ai sensi dell'articolo 116 del codice di procedura civile. (4)

(...)

9. In caso di legittimo e documentato impedimento del lavoratore a presenziare all'incontro di cui al comma 3, la procedura può essere sospesa per un massimo di quindici giorni.

L. 92/2012

Art. 1, c. 41. **Il licenziamento intimato** all'esito del procedimento disciplinare di cui all'articolo 7 della legge 20 maggio 1970, n. 300, oppure **all'esito del procedimento di cui all'articolo 7 della legge 15 luglio 1966, n. 604**, come sostituito dal comma 40 del presente articolo, produce effetto dal giorno della comunicazione con cui il procedimento medesimo è stato avviato, salvo l'eventuale diritto del lavoratore al preavviso o alla relativa indennità sostitutiva; è fatto salvo, in ogni caso, l'effetto sospensivo disposto dalle norme del testo unico delle disposizioni legislative in materia di tutela della maternità e della paternità, di cui al decreto legislativo 26 marzo 2001, n. 151. Gli effetti rimangono altresì sospesi in caso di impedimento derivante da infortunio occorso sul lavoro. Il periodo di eventuale lavoro svolto in costanza della procedura si considera come preavviso lavorato.

Mia lettura interpretativa:

- le procedure ex art. 7 L. 604 che erano rimaste sospese e per le quali alla data del 17 marzo 2020 (DL 18) **erano decorsi** i termini di cui ai commi 3 e 6 art. 7, si sono estinte, e non si produce l'effetto ex art. 1 c. 41 legge 92:
 - il periodo trascorso o è stato lavorato, o sono stati attivati ammortizzatori sociali, o deve essere retribuito
 - una volta cessato il divieto ex art. 46 DL 18 potranno essere avviate ex novo, previa rivalutazione della sussistenza dei motivi per recedere (a quel momento e tenendo conto di ogni circostanza sopravvenuta);

- le procedure ex art. 7 L. 604 per le quali alla data del 17 marzo 2020 (DL 18) **non erano decorsi** i termini di cui ai commi 3 e 6 art. 7 sono sospese, ex art. 103 DL 18 e 23, con effetto sospensivo dal 23 febbraio al 15 maggio, salvo proroga):
 - l'effetto sospensivo opera anche per il decorso del preavviso:
 - se il periodo trascorso è stato lavorato potranno essere computati in preavviso i giorni fino al 22 febbraio e dopo il 15 maggio;
 - se il lavoratore è stato sospeso, ha diritto di rientrare in servizio, salvo accesso agli ammortizzatori sociali; per il periodo in cui non ha lavorato o non lavorerà, senza richiesta ammortizzatori sociali, si realizza mora credendi e il lavoratore ha diritto alla retribuzione;
 - una volta cessato il divieto ex art. 46 DL 18 riprenderanno corso le procedure ex art. 7; la valutazione della sussistenza dei motivi per recedere dovrà comunque essere aggiornata al momento del recesso e tenendo conto di ogni circostanza sopravvenuta

Sanzione del recesso per g.m.o. adottato in violazione dell'art. 46

NULLITA' PER VIOLAZIONE DI NORMA IMPERATIVA, ex art. 1418 c.c.

- **art. 18, 1° comma, L. 300/1970 o art. 2 d.lgs. 23/2015** (salvo discussione su c.d. nullità virtuali; in ogni caso, l'alternativa è regime nullità di diritto comune)
- **nullità di diritto comune** per unità produttive sotto soglia