

*La disciplina dei licenziamenti collettivi dopo gli
interventi della Cassazione.
Impatti sulla pianificazione dei processi di
ristrutturazione e sulle relazioni sindacali.*

*Avv. Silvia Balestro
Avv. Alessandro Paone*

Milano, 15 dicembre 2020

I licenziamenti collettivi

Art. 24

Licenziamento di almeno 5 lavoratori, nell'arco di 120 giorni, in conseguenza di una riduzione o di una trasformazione di attività o di lavoro, o in caso di cessazione dell'attività

Art. 4

Impossibilità di attuare i risanamenti e le ristrutturazioni necessarie al superamento della CIGS

**D.Lgs. 110/2004 introduce i commi I bis,
I ter e I quater all'art. 24
CGUE C 32-02**

Il termine «datore di lavoro», ai sensi dell'art. I, n. I, lett. a), della direttiva 98/59, concernente il ravvicinamento delle legislazioni degli Stati membri in materia di licenziamenti collettivi, si riferisce anche ai datori di lavoro i quali, nell'ambito delle loro attività, non perseguono uno scopo di lucro. Infatti, come risulta dalla stessa formulazione dell'art. I della detta direttiva, tale disposizione si applica ai licenziamenti effettuati da un «datore di lavoro» senz'altra distinzione, cosicché essa riguarda tutti i datori di lavoro. L'interpretazione contraria non sarebbe neanche conforme alla ratio di tale direttiva, quale risulta dal suo secondo considerando.

Direttiva 98/59

Secondo considerando
occorre rafforzare la tutela dei lavoratori in caso di licenziamenti collettivi, tenendo conto della necessità di uno sviluppo economico-sociale equilibrato nella Comunità

**Legge 161/2014 introduce il comma 1 quinquies nell'art. 24
CGUE 596/12**

«la direttiva 98/59, fatta eccezione per i casi tassativamente previsti al suo articolo 1, paragrafo 2, non ammette, né in modo esplicito né in modo tacito, alcuna possibilità per gli Stati membri di escludere dal suo ambito di applicazione questa o quella categoria di lavoratori»

Corte Cassazione Ordinanza 20 luglio 2020 n. 15401

“Rientra nella nozione di <licenziamento> il fatto che un datore di lavoro proceda, unilateralmente e a svantaggio del lavoratore, ad una modifica sostanziale degli elementi essenziali del contratto di lavoro per ragioni non inerenti alla persona del lavoratore stesso, da cui consegua la cessazione del contratto di lavoro, anche su richiesta del lavoratore medesimo”.

La direttiva 98/59/CE

Art. I, paragrafo I, comma I

a) per *licenziamento collettivo* si intende ogni licenziamento effettuato da un datore di lavoro per uno o più motivi non inerenti alla persona del lavoratore se il numero dei licenziamenti effettuati è, a scelta degli Stati membri:

i) per un periodo di 30 giorni:

- almeno pari a 10 negli stabilimenti che occupano abitualmente più di 20 e meno di 100 lavoratori;
- almeno pari al 10% del numero dei lavoratori negli stabilimenti che occupano abitualmente almeno 100 e meno di 300 lavoratori;
- almeno pari a 30 negli stabilimenti che occupano abitualmente almeno 300 lavoratori;

ii) oppure, per un periodo di 90 giorni, almeno pari a 20, indipendentemente dal numero di lavoratori abitualmente occupati negli stabilimenti interessati

La direttiva 98/59/CE

Art. 1, paragrafo 1, comma 2

Per il calcolo del numero dei licenziamenti previsti nel primo comma, lettera a), sono assimilate ai licenziamenti le cessazioni del contratto di lavoro verificatesi per iniziativa del datore di lavoro per una o più ragioni non inerenti alla persona del lavoratore, purché i licenziamenti siano più di cinque

La direttiva 98/59/CE

Art. 1, paragrafo 2

La presente direttiva non si applica:

- a) ai licenziamenti collettivi effettuati nel quadro di contratti di lavoro a tempo determinato o per un compito determinato, a meno che tali licenziamenti non avvengano prima della scadenza del termine o dell'espletamento del compito previsto nei suddetti contratti;
- b) ai dipendenti delle pubbliche amministrazioni o degli enti di diritto pubblico (o, negli Stati membri in cui tale nozione è sconosciuta, degli enti equivalenti);
- c) agli equipaggi di navi marittime.

La direttiva 98/59/CE

Ottavo considerando

*per calcolare il numero di licenziamenti previsti nella definizione di licenziamenti collettivi ai sensi della presente direttiva **occorre assimilare ai licenziamenti altre forme di cessazione del contratto di lavoro per iniziativa del datore di lavoro, purchè i licenziamenti siano almeno cinque***

Nono considerando

occorre prevedere che la presente direttiva sia applicabile in linea di massima anche ai licenziamenti collettivi determinati dalla cessazione della attività dello stabilimento conseguente ad una decisione giudiziaria

CGUE 11.11.2015 Causa C-422-14

il rinvio pregiudiziale è avvenuto alla luce dell'articolo 51 della legge sullo statuto dei lavoratori (Ley del Estatuto de los Trabajadores), del 24 marzo 1995 (BOE n. 75, del 29 marzo 1995, pag. 9654; in prosieguo: l'«ET»);

l'articolo 51, paragrafi 1 e 2, dell'ET prevede quanto segue:

«1. Ai fini di quanto stabilito nella presente legge, per "licenziamento collettivo" s'intende la risoluzione di contratti di lavoro per cause economiche, tecniche, organizzative o legate alla produzione, qualora, nell'arco di un periodo di 90 giorni, tale risoluzione riguardi almeno:

- a) 10 lavoratori, nelle imprese che ne occupino meno di 100;
- b) il 10% del numero di lavoratori in imprese che ne occupano fra 100 e 300;
- c) 30 lavoratori in imprese che ne occupano oltre 300.

(...)

Per licenziamento collettivo s'intende altresì la cessazione dei contratti di lavoro che riguardano la totalità dell'organico dell'impresa, purché il numero dei lavoratori interessati sia superiore a cinque, quando il licenziamento collettivo consegue alla cessazione totale dell'attività dell'impresa per le stesse cause citate in precedenza";

l'art. 51 dell'ET prevede, altresì, che: "Ai fini del calcolo del numero di cessazioni di contratti di cui al primo comma del presente paragrafo, si deve tenere parimenti conto di ogni altra cessazione che abbia avuto luogo nel periodo di riferimento, su iniziativa del datore di lavoro, sulla base di altri motivi, non inerenti alla persona del lavoratore e distinti da quelli previsti all'articolo 49, paragrafo 1, lettera c), della presente legge, purché il loro numero non sia inferiore a cinque"

CGUE 11.11.2015 Causa C-422-14

- l'articolo 41, paragrafi 1 e 3, dell'ET, vertente sulle modifiche sostanziali delle condizioni di lavoro, prevede quanto segue:

«1. La direzione dell'impresa potrà apportare modifiche sostanziali delle condizioni di lavoro laddove ricorrano comprovate ragioni economiche, tecniche, organizzative o legate alla produzione. Si considerano tali quelle connesse alla competitività, alla produttività o all'organizzazione tecnica o del lavoro nell'impresa. Saranno considerate modifiche sostanziali delle condizioni di lavoro, tra le altre, quelle che riguardano le materie seguenti:

(...)

d) il sistema di retribuzione e livello salariale;

- nelle ipotesi di cui alle lettere a), b), c), d) e f), del paragrafo 1 di tale articolo, il lavoratore, ove venga danneggiato dalla modifica sostanziale, avrà diritto a recedere dal suo contratto e a ricevere un'indennità pari a 20 giorni di retribuzione per anno di servizio ripartendo pro rata per mesi i periodi inferiori ad un anno e per un massimo nove mesi»;

CGUE 11.11.2015 Causa C-422-14

Questioni sollevate:

- a) Se i lavoratori assunti soltanto a tempo determinato debbano essere ricompresi nel conteggio volto a stabilire il raggiungimento della soglia che determina l'applicazione della direttiva
- b) Se al fine di accertare l'esistenza di un licenziamento collettivo, la condizione che i licenziamenti siano almeno cinque debba essere interpretata nel senso che essa riguarda esclusivamente i licenziamenti ovvero ricomprende le cessazioni di contratti di lavoro assimilate ad un licenziamento
- c) Come deve essere qualificata una cessazione del contratto avvenuta su richiesta del lavoratore quando la cessazione è stata una reazione ad una modifica sostanziale delle condizioni di lavoro, disposta unilateralmente dal datore di lavoro

CGUE 11.11.2015 Causa C-422-14

Questione a)

- La nozione di lavoratore deve essere definita in base a criteri oggettivi: caratteristica essenziale del rapporto di lavoro è la circostanza che una persona fornisca, per un certo periodo di tempo a favore di un'altra e sotto la sua direzione prestazioni dalle quali riceva una retribuzione (C 596-12)
- Quanto all'impiego «stabile» la direttiva non può essere interpretata nel senso che le modalità di calcolo delle «soglie» possano essere rimesse alla discrezione degli Stati membri

CGUE 11.11.2015 Causa C-422-14

Questione b)

- La condizione prevista nel comma 2 dell'articolo 1 della direttiva riguarda *esclusivamente* i licenziamenti
- I licenziamenti devono essere almeno cinque (ottavo considerando)

CGUE 11.11.2015 Causa C-422-14

Sulla nozione di «licenziamento»:

la direttiva 98/59 non definisce espressamente la nozione di «licenziamento», tuttavia, in considerazione dell'obiettivo perseguito dalla direttiva medesima e del contesto in cui si colloca l'articolo 1, paragrafo 1, primo comma, lettera a), di quest'ultima, occorre rilevare che si tratta di una **nozione di diritto dell'Unione che non può essere definita mediante un rinvio alle legislazioni degli Stati membri.**

Pertanto

“la direttiva 98/59 dev'essere interpretata nel senso che il fatto che un datore di lavoro proceda, unilateralmente e a svantaggio del lavoratore, ad una modifica sostanziale degli elementi essenziali del contratto di lavoro per ragioni non inerenti alla persona del lavoratore stesso rientra nella nozione di «licenziamento» di cui all'articolo 1, paragrafo 1, primo comma, lettera a), della medesima direttiva”

Licenziamento indiretto: elementi

- a) Cessazione del rapporto derivante da ragioni non inerenti alla persona del lavoratore
- b) Cessazione disposta unilateralmente dal datore di lavoro
- c) Cessazione relativa alla modifica di un elemento essenziale del contratto

Licenziamento indiretto: CGUE 12.10.2004, C-55/02

«la nozione di «licenziamento», di cui all'art. 1, n. 1, lett. a), della direttiva, non può essere definita mediante un rinvio alle legislazioni degli Stati membri, bensì possiede una dimensione comunitaria. Tale nozione dev'essere interpretata nel senso che comprende qualsiasi cessazione del contratto di lavoro non voluta dal lavoratore e, quindi, senza il suo consenso.

Essa non esige che le cause sottese alla cessazione del rapporto lavorativo corrispondano alla volontà del datore di lavoro.

Tale interpretazione della nozione di «licenziamento» ai fini della direttiva risulta dall'obiettivo perseguito dalla direttiva medesima e dal contesto della disposizione di cui trattasi.» (punti 49-50-51)

La legislazione portoghese non comprenderebbe i licenziamenti disposti in caso di fallimento, di procedure di liquidazione analoghe, di espropriazione, di incendio o altre cause di forza maggiore, nonché nei casi di cessazione dell'attività di impresa a seguito di decesso dell'imprenditore

**Licenziamento indiretto: CGUE 21.9.2017,
C-429/16**

«L'articolo 1, paragrafo 1, della direttiva 98/59/CE del Consiglio, del 20 luglio 1998, concernente il ravvicinamento delle legislazioni degli Stati membri in materia di licenziamenti collettivi, deve essere interpretato nel senso che **una modifica unilaterale delle condizioni salariali, a sfavore dei lavoratori, da parte del datore del lavoro, modifica che, in caso di rifiuto del lavoratore, comporta la cessazione del contratto di lavoro, può essere qualificata come «licenziamento»** ai sensi di tale disposizione, e l'articolo 2 di tale direttiva deve essere interpretato nel senso che un datore di lavoro è tenuto a procedere alle consultazioni di cui a quest'ultimo articolo qualora intenda effettuare una siffatta modifica unilaterale delle condizioni salariali, nei limiti in cui siano soddisfatte le condizioni previste dall'articolo 1 di tale direttiva, circostanza che spetta al giudice del rinvio accertare.»

Licenziamento indiretto: CGUE 21.9.2017, C-429/16 – C-149/16

Non configura licenziamento indiretto:

- la modifica della modalità di calcolo del premio di anzianità (CGUE 21 settembre 2017, C-149/16);
- una riduzione della retribuzione del 15% solo temporanea (C. CGUE 21 settembre 2017, C-429/16, secondo cui: *“il fatto che un datore di lavoro proceda, unilateralmente e a svantaggio del lavoratore, a una modifica non sostanziale di un elemento essenziale del contratto di lavoro per ragioni non inerenti alla persona di tale lavoratore o a una modifica sostanziale di un elemento non essenziale di detto contratto per ragioni non inerenti alla persona di tale lavoratore non può essere qualificato come «licenziamento» ai sensi della citata direttiva”*).

Le fattispecie <assimilate>

Licenziamento:

- *“tale nozione [di licenziamento collettivo] dev’essere interpretata nel senso che comprende qualsiasi cessazione del contratto di lavoro non voluta dal lavoratore e, quindi, senza il suo consenso. Essa non esige che le cause sottese alla cessazione del rapporto lavorativo corrispondano alla volontà del datore di lavoro.”;*
- *“i licenziamenti si distinguono dalle cessazioni del contratto di lavoro ... assimilate ai licenziamenti in considerazione della mancanza di consenso da parte del lavoratore»;*
- *ricomprende così nella nozione comunitaria di “licenziamento” anche ipotesi di risoluzione del rapporto di lavoro conseguenti a fallimento, cessazione dell’attività d’impresa» (C-55/02 e C-422/14)*

Fattispecie assimilate

- *«la risoluzione del contratto di lavoro conseguente al rifiuto da parte del lavoratore di accettare una modifica, come quella proposta nell’avviso di modifica, costituisce una cessazione del contratto di lavoro verificatasi su iniziativa del datore di lavoro per una o più ragioni non inerenti alla persona del lavoratore, ai sensi dell’articolo 1, paragrafo 1, secondo comma, di detta direttiva, cosicché è necessario tenerne conto ai fini del calcolo del numero complessivo di licenziamenti effettuati» (C- 149/16 e C 429/16)*

Le fattispecie rilevanti: tra licenziamento c.d. indiretto e fattispecie assimilate

- Accordo nell'ambito della procedura ex art. 7 L. n. 604/66
- Risoluzioni consensuali <pure> e <a latere> di una procedura collettiva
- Dimissioni per giusta causa a seguito di trasferimento oltre il limite chilometrico previsto dal CCNL
- Risoluzione consensuale a seguito di trasferimento entro il limite chilometrico previsto dal CCNL
- Risoluzione consensuale, a seguito di accordo sindacale, per soppressione del posto di lavoro e adempimento dell'obbligo di c.d. *repêchage* non accettato dal lavoratore
- Dimissioni per giusta causa (anche per mancato pagamento della retribuzione dovuta a crisi aziendale?)
- Risoluzione consensuale a seguito di demansionamento ex art. 2103 cc

La sentenza della Corte d'Appello di Milano
(7 aprile 2017, n. 909)

La causale giustificativa rilevante è solo quella riconducibile ad un motivo oggettivo, ovvero alla stessa riduzione o trasformazione, e deve trattarsi **indiscutibilmente** di «licenziamento»

La sentenza della Corte d'Appello di Milano

Dalla lettura della sentenza emerge che:

- a) Il licenziamento oggetto di causa era avvenuto il 19 maggio 2014, il «caso» non considerato era del 31 gennaio 2014 e dunque si trattava di uno dei casi dei 120 giorni precedenti il licenziamento oggetto di causa
- b) Con riferimento ai 120 giorni successivi a tale licenziamento erano intervenuti due licenziamenti per g.m.o. e due accordi ex art. 7 legge 604/66
- c) Nei 120 giorni precedenti c'era stato un solo licenziamento per soppressione del posto di lavoro di un dirigente
- d) Tutte le altre cessazioni sono riconducibili a dimissioni o a risoluzioni consensuali, o a licenziamenti per superamento del comparto