

## BIBLIOTECA

# I problemi aperti dalla Corte Costituzionale sull'indennità per licenziamento ingiustificato

## Introduzione

Benvenuti!

In questa lezione tratteremo dei problemi aperti dalla Corte Costituzionale sull'indennità per i licenziamenti ingiustificati. Infatti, la sentenza della Corte costituzionale n. 194 del 2018 ha modificato alcune delle tecniche sanzionatorie precedentemente esaminate, avendo soppresso il meccanismo automatico di calcolo dell'indennità in caso di licenziamento ingiustificato che è basato sulla sola anzianità, come previsto dall'art. 3, comma 1, D.Lgs. n. 23/2015.

Parleremo poi anche approfonditamente del Licenziamento collettivo.

Bene, non ci resta che cominciare...

## Sentenza della Corte Costituzionale 194/2018

La norma, dopo l'intervento della sentenza della Corte costituzionale n. 194 del 2018, afferma che: "... nei casi in cui risulta accertato che non ricorrono gli estremi del licenziamento per giustificato motivo oggettivo e per giustificato motivo soggettivo o giusta causa, il giudice dichiara estinto il rapporto di lavoro dalla data del licenziamento e condanna il datore di lavoro al pagamento di una indennità non assoggettata a contribuzione previdenziale, in misura comunque non inferiore a sei mensilità e non superiore a trentasei mensilità".

Come si può notare, la nuova norma non contiene l'indicazione di alcun criterio a cui dovrebbe attenersi il giudice nella determinazione di tale indennità, a differenza invece di quanto stabilito, sempre per l'indennità dovuta in caso di licenziamento ingiustificato, dall'art. 8, L. n. 604/66, in relazione ai licenziamenti intimati nell'area della tutela obbligatoria a lavoratori assunti prima del 7 marzo 2015, nonché dall'art. 18, comma 5, dello Statuto dei Lavoratori, per i licenziamenti intimati nell'area della tutela reale, sempre per i lavoratori assunti prima del 7 marzo 2015.

Questa sentenza della Corte apre una serie di problemi, alcuni di notevole complessità, che generano altrettante incertezze sul piano applicativo soprattutto in relazione ai criteri di determinazione dell'indennità, sui quali quindi è opportuno soffermarsi.

## Discrezionalità del giudice nel determinare la giusta indennità

La Corte, nel formulare il dispositivo che si è visto sopra, ha deciso di adottare una sentenza di illegittimità parziale, poiché ha troncato l'art. 3, comma 1, nella parte ritenuta incostituzionale.

Occorre preliminarmente capire se il giudice sia vincolato o no a dei criteri predeterminati nel decidere il numero delle mensilità a titolo di indennità nell'ambito della amplissima forbice che va da 6 a 36 mensilità di retribuzione.

A complicare il problema c'è il fatto che la sentenza della Corte non resta "muta" per quanto riguarda tali criteri, ma ha scelto di fare riferimento ad alcuni di essi laddove afferma che il giudice, "nel rispetto dei limiti minimo e massimo", "terrà conto innanzitutto dell'anzianità di servizio ... nonché degli altri criteri ... desumibili in chiave sistematica dalla evoluzione della disciplina limitativa dei licenziamenti (e cioè numero dei dipendenti occupati, dimensioni dell'attività economica, comportamento e condizioni delle parti)".

In questa prospettiva il Giudice avrebbe quindi un'amplissima discrezionalità nel quantificare la misura dell'indennità dell'art. 3, comma 1 entro i limiti minimo (sei mensilità) e massimo (trentasei mensilità) fissate dal legislatore.

### **Incongruenze nella sentenza della Corte Costituzionale 194/2018**

Al riguardo l'unica certezza emersa è che la Corte ha ritenuto costituzionalmente legittime le soglie più basse dell'indennità, a cominciare da quella minima. La sentenza, infatti, ha espressamente affermato che la discrezionalità del giudice "si esercita comunque entro i confini tracciati dal legislatore ... entro una soglia minima e massima", non escludendo che la soglia minima possa costituire anch'essa adeguato ristoro per il lavoratore, anche se, precisa la Corte, "non sempre" ciò potrebbe verificarsi, proprio a causa del rigido collegamento, ritenuto incostituzionale, con l'anzianità.

Nell'ambito di questa forbice tra il minimo e il massimo ovviamente il giudice deve dar conto nella motivazione della sentenza dei criteri prescelti, con gli unici vincoli della ragionevolezza e soprattutto delle allegazioni e delle prove fornite dalle parti, tendenti ad elevare o ad abbassare la misura dell'indennità.

Da un lato, infatti, nella sentenza si legge che, nel rispetto dei limiti minimo e massimo, il giudice terrà conto "innanzitutto dell'anzianità di servizio, che è il criterio che ispira il disegno riformatore del D.Lgs. n. 23 del 2015. Sicché si dovrebbe presumere che l'espressione sia stata utilizzata dalla sentenza per sottolineare l'importanza preminente del criterio di anzianità rispetto agli altri.

In un altro passo la sentenza afferma che la rigida dipendenza dell'aumento di due mensilità all'anzianità di servizio mostra la sua incongruenza soprattutto nei casi di anzianità non elevate, perché in tale ipotesi il ristoro per il lavoratore appare ancor più inadeguato.

A ciò si aggiunga che la sentenza, tra le norme che prevedono criteri per la determinazione dell'indennità da licenziamento ingiustificato, richiama, in primo luogo, l'art. 8 della Legge n. 604 del 1966, la cui tecnica normativa è quella di utilizzare un meccanismo predeterminato che privilegia l'anzianità di servizio oltre che le dimensioni aziendali.

Dall'altro lato, però, nella stessa motivazione della sentenza si rinvengono affermazioni in senso contrario, laddove la Corte afferma che il pregiudizio prodotto nei casi di licenziamento ingiustificato dipende da una "pluralità di fattori", di cui l'anzianità sarebbe soltanto "uno dei tanti". O ancora, in un altro passo, laddove ritiene che non possano che essere molteplici i criteri da offrire al prudente apprezzamento del giudice, e che "tale discrezionalità ... si esercita comunque entro i confini tracciati dal legislatore ... entro una soglia minima e massima".

### **Il Licenziamento collettivo**

Passiamo adesso a parlare del Licenziamento collettivo.

La legge numero 223 del 1991, all'articolo 4, comma 1 e all'art. 24, commi 1 e 2, ci fornisce la definizione legale di licenziamento collettivo. Anche se viene distinto il licenziamento per riduzione di personale, ai sensi dell'articolo 24, dal collocamento in mobilità previsto dagli articoli 4 e 5, quest'ultimo non è altro che un licenziamento collettivo, intimato da un'impresa già ammessa al trattamento di integrazione salariale straordinaria a quei lavoratori sospesi che divengono definitivamente esuberanti. Difatti la disciplina è sostanzialmente la stessa in virtù del rinvio che l'articolo 24 fa alle disposizioni previste dagli articoli 4 e 5.

Pertanto, ai sensi dell'articolo 24 della predetta legge, la procedura di licenziamento collettivo deve essere applicata da quelle imprese che occupino più di 15 dipendenti, compresi i dirigenti, e che in conseguenza di una riduzione o trasformazione di attività o di lavoro, intendano effettuare almeno cinque licenziamenti, nell'arco di 120 giorni, in ciascuna unità produttiva o in più unità produttive nell'ambito del territorio di una stessa provincia. Pertanto sono esclusi da questa procedura i datori di lavoro imprenditori e non, con meno di 16 dipendenti, i quali possono intimare solo licenziamenti individuali plurimi.

Il licenziamento collettivo, ancora di più rispetto a quello individuale, determina un problema anche di natura sociale tanto più grave quanto più è elevato il numero dei licenziati. Per tale ragione il legislatore e l'autonomia collettiva, non potendo impedire quella che è considerata una insindacabile scelta organizzativa dell'imprenditore, garantita dal principio di libertà di iniziativa economica previsto dall'articolo 41 della Costituzione, hanno predisposto una serie di strumenti volti ad evitare, a contenere, o a fronteggiare le conseguenze derivanti da questo tipo di licenziamento.

### **Limiti ai Licenziamenti collettivi**

Un primo limite è di natura procedurale ed è costituito appunto dalla procedura sindacale preventiva, che prevede un confronto tra l'imprenditore e i sindacati volto a far emergere soluzioni idonee al riassorbimento totale o parziale del personale in esubero.

La procedura è innanzitutto diretta ad assicurare un controllo sindacale sulla riduzione del personale, attraverso il diritto di informativa e di esame congiunto per la verifica della effettività e della inevitabilità, totale o parziale della riduzione dell'organico. Il datore di lavoro che intende licenziare sarà obbligato ad aprire la procedura di licenziamento con una comunicazione alle Rappresentanze Sindacali Aziendali e ai sindacati di categoria, nonché all'ispettorato territoriale del lavoro.

### **Informativa e Procedura sul Licenziamento collettivo**

Questa informativa sul licenziamento collettivo deve contenere una serie di informazioni indicate dalla legge, quali:

- i motivi che riguardano l'eccedenza di personale
- le ragioni dell'inevitabilità del licenziamento
- l'individuazione precisa delle posizioni lavorative da sopprimere e di quelle residue
- ancora i tempi previsti per l'intimazione dei licenziamenti
- e le eventuali misure per fronteggiare le conseguenze sul piano sociale

Entro sette giorni dalla comunicazione del datore di lavoro della volontà di voler aprire questa procedura, i sindacati possono richiedere un esame congiunto al fine di esaminare le cause che hanno contribuito a determinare l'eccedenza del personale e le possibilità di un'utilizzazione diversa di questo personale. Questa procedura deve essere esaurita entro 45 giorni dalla data di ricevimento della comunicazione da parte dell'impresa.

Qualora non sia stato raggiunto l'accordo, la Regione, informata da una delle parti, deve convocarle per un ulteriore esame, formulando anche proposte per un accordo. Per l'espletamento di questa seconda fase è fissato un termine massimo di 30 giorni. L'accordo che eventualmente le parti raggiungono, sempre al fine di conservare l'occupazione, può consistere anche nella previsione di apposite modifiche al rapporto di lavoro, consistenti, ad esempio, nella riduzione della retribuzione o dell'orario di lavoro, nella modifica delle mansioni, o ancora consentendo il comando presso altre imprese, proprio perché sono considerate tutte soluzioni alternative all'altrimenti inevitabile licenziamento.

Solo qualora il numero dei lavoratori interessati dalla procedura di licenziamento collettivo sia inferiore a 10, questi due termini di 45 e di 30 giorni sono ridotti alla metà.

### **Accordo con i Sindacati**

Occorre precisare che, ai fini della legittima intimazione di questi licenziamenti, non è richiesto l'assenso dei sindacati, tanto è vero che la legge prevede l'accordo come una mera eventualità, ragion per cui, trattandosi di un semplice dovere di consultazione, il datore di lavoro non è tenuto ad accogliere le istanze avanzate dai sindacati.

Tuttavia, anche se il datore di lavoro è libero di individuare le dimensioni della sua organizzazione di lavoro e di ridurre il numero di dipendenti occupati, non lo è affatto per quanto riguarda l'individuazione dei singoli lavoratori da licenziare. Questa individuazione, presuppone una comparazione e una selezione tra tutti i lavoratori occupati, che devono avvenire in relazione alle esigenze tecnico produttive ed organizzative del complesso aziendale, nel rispetto di criteri predeterminati, e cioè di criteri previsti dall'accordo sindacale eventualmente stipulato. Oppure, in mancanza di accordo, dei criteri stabiliti dalla legge. I criteri stabiliti dalla legge, da applicare in concorso tra loro, sono quello dei carichi di famiglia, dell'anzianità, e delle esigenze tecnico produttive ed organizzative. La legge però, non ci dice come debba operare il concorso tra questi criteri e non ci dice il peso da attribuire a ciascuno di essi. La conseguenza di questa incertezza è ovviamente quella di dar vita a un maggiore contenzioso.

In ogni caso, come abbiamo detto, questi criteri previsti per legge hanno comunque natura suppletiva rispetto ai criteri sindacali, poiché si applicano solo qualora nel corso della procedura non sia stato raggiunto un accordo sindacale che disciplini anche i criteri di scelta.

### **Utilità del raggiungimento dell'Accordo sindacale**

Il raggiungimento di un accordo con i sindacati, pur non essendo necessario ai fini della conclusione della procedura di licenziamento collettivo, può essere utile al datore di lavoro, oltre che per le ragioni poc'anzi esaminate, anche per altri motivi. Per questo il legislatore, al fine di incentivare il raggiungimento di tali accordi ha previsto espressamente che eventuali vizi della procedura possano essere sanati mediante un accordo sindacale concluso nel corso della procedura stessa, così da renderla inattaccabile da parte dei sindacati e dei loro iscritti, e fondando nei confronti di chiunque una presunzione di correttezza della procedura e di sussistenza dei presupposti sostanziali del licenziamento collettivo.

### **Altri accordi possibili oltre il licenziamento**

Un'altra alternativa per gestire gli esuberi di personale senza dover ricorrere a licenziamenti, è quella prevista dalla legge che consente al datore di lavoro nelle imprese con più di 15 dipendenti, di stipulare con le organizzazioni sindacali maggiormente rappresentative a livello aziendale accordi volti ad incentivare



l'esodo dei lavoratori che maturano il diritto a pensione nei quattro anni successivi alla risoluzione del rapporto di lavoro.

Con tali accordi, il datore di lavoro si impegna a corrispondere al lavoratore una prestazione di importo mensile pari alla pensione che spetterebbe in base alle norme vigenti e a versare all'INPS la relativa contribuzione figurativa fino al raggiungimento dei requisiti minimi per avere diritto alla pensione.

Per essere valido questo accordo dovrà essere approvato dall'INPS, dopo che il datore di lavoro avrà presentato apposita domanda unitamente ad una fideiussione bancaria a garanzia degli obblighi assunti. In questo modo con tali disposizioni il legislatore, per gestire le eccedenze di personale, ha finito per reintrodurre il cosiddetto prepensionamento, sia pure attraverso il coinvolgimento delle parti sociali e senza incidere sul bilancio pubblico. In ogni caso va comunque segnalato che, nella prassi delle relazioni sindacali, lo stesso risultato già era conseguibile attraverso la stipula di analoghi accordi collettivi di incentivazione all'esodo, senza che fosse necessaria una specifica disciplina di legge e l'intervento dell'INPS.

## Conclusioni

Bene, questa video lezione è finita.

Ti ricordo che abbiamo parlato dei problemi aperti dalla Corte Costituzionale sull'indennità per i licenziamenti ingiustificati e sulle incongruenze che questa sentenza ha determinato.

Abbiamo poi anche parlato dei Licenziamenti collettivi e della procedura a cui bisogna attenersi per poterli attuare.

Grazie per l'attenzione!