Per i licenziamenti collettivi: semplificazione delle procedure, variabilità del regime sanzionatorio e termini più stretti per le impugnazioni

di Pierluigi Rausei [*]

La Sezione II, del Capo III (*Disciplina in tema di flessibilità in uscita e tutele del lavoratore*) del DDL viene dedicata alle *Disposizioni in materia di licenziamenti collettivi*, con puntuali e limitati interventi che perseguono l'auspicio del Governo di semplificare le procedure e rendere più certi alcuni passaggi della normativa vigente.

La semplificazione delle procedure

Come noto le disposizioni della legge 23 luglio 1991, n. 223, in materia di licenziamenti collettivi (anche secondo quanto illustrato dal Ministero del lavoro con la circolare 29 novembre 1991,n. 155) si applicano alle imprese che occupano più di 15 dipendenti e che, in conseguenza di una riduzione o trasformazione ma anche di cessazione dell'attività lavorativa, intendano effettuare almeno 5 licenziamenti, nell'arco di 120 giorni, in ciascuna unità produttiva, o in più unità produttive nell'ambito del territorio di una stessa provincia. Tali disposizioni si applicano per tutti i licenziamenti che, nello stesso arco di tempo e nello stesso ambito, siano comunque riconducibili alla medesima riduzione o trasformazione. Il decreto legislativo 8 aprile 2004, n. 110 (a seguito della sentenza della Corte di giustizia dell'Unione europea C-32/02 del 16 ottobre 2003) ha modificato l'art. 24 della legge n. 223/1991 stabilendo l'applicabilità della procedura dei licenziamenti collettivi alla generalità dei datori di lavoro che occupano più di 15 dipendenti, ricomprendendo nell'ambito di applicazione anche i non imprenditori (come sindacati, fondazioni, organizzazioni senza scopo di lucro e partiti politici).
Per operare licenziamenti collettivi occorre avviare una specifica procedura di carattere consultivo composta di due fasi distinte una necessaria, avviata da una comunicazione rivolta alle organizzazioni sindacali per la consultazione sindacale, una eventuale, in sede amministrativa.
L'art. 4, comma 2, della legge n. 223/1991 obbliga, quindi, il datore di lavoro che intende procedere al licenziamento collettivo a darne comunicazione preventiva, per iscritto, alle rappresentanze sindacali, nonché alle rispettive associazioni di categoria.
La comunicazione, che deve essere contestualmente inviata al competente Ufficio dell'Amministrazione

[*] *Le considerazioni contenute nel presente intervento sono frutto esclusivo del pensiero personale dell'Autore e non hanno carattere in alcun modo impegnativo per l'Amministrazione alla quale appartiene*.

provinciale o della Regione qualora siano interessate più unità produttive ubicate in diverse province della stessa regione, ovvero al Ministro del lavoro se la procedura interessa unità produttive ubicate in più regioni, deve contenere le seguenti indicazioni: motivi che determinano la situazione di eccedenza; motivi tecnici organizzativi o produttivi per i quali si ritiene di non poter adottare misure idonee a porre rimedio alla predetta situazione ed evitare, in tutto o in parte, i licenziamenti; numero, collocazione aziendale e profili professionali del personale eccedente; eventuali misure programmate per fronteggiare le conseguenze sul piano sociale dei licenziamenti programmati.
Funzione precipua della comunicazione, infatti, è quella di consentire alle organizzazioni sindacali una adeguata valutazione delle ragioni che, dal punto di vista aziendale, rendono necessari i licenziamenti.
Il primo intervento della riforma riguarda proprio i contenuti della comunicazione.
L'art. 15, comma 2, del DDL giunge per modificare la previsione contenuta nell'art. 4, comma 12, della legge n. 223/1991, aggiungendovi un periodo che, in ottica di reale semplificazione dei regimi di contenzioso, prevede testualmente che «gli eventuali vizi della comunicazione (…) possono essere sanati, ad ogni effetto di legge, nell'ambito di un accordo sindacale concluso nel corso della procedura di licenziamento collettivo».
Il DDL, dunque, consente di recuperare mediante l'accordo sindacale successivamente concluso qualsiasi difetto procedurale possa essersi configurato nella comunicazione, in assenza di ulteriori specificazioni si ritiene che i "vizi" che l'accordo sindacale secondo la proposta riformatrice andrebbe a sanare possono essere sia di carattere formale (per l'errato invio) che di tipo sostanziale (con riguardo ai contenuti, perché non completi o non specifici).
La previsione del DDL 5 aprile 2012, che fa riferimento espresso «ad ogni effetto di legge», consente di ritenere che i vizi della comunicazione non potranno essere più ragione di impugnazione e di declaratoria di inefficacia dei licenziamenti intimati al termine della procedura, come invece accade non proprio di rado nel sistema normativo vigente.
Tornando alla procedura, le rappresentanze sindacali e le rispettive associazioni destinatarie della comunicazione hanno facoltà di avviare, entro 7 giorni dalla data di ricevimento della comunicazione, un esame congiunto per esaminare le cause dell'eccedenza e la possibilità di utilizzazione diversa di tale personale al fine ultimo di attenuare sul piano sociale le conseguenze dell'eccedenza individuata dall'azienda.
Se tale facoltà è stata esercitata, si instaura la procedura sindacale che deve esaurirsi entro complessivi 45 giorni (quando il numero dei lavoratori interessati al licenziamento sia inferiore a 10, il termine è ridotto a metà). Se si raggiunge un accordo il datore di lavoro ne dà comunicazione scritta all'Ufficio compente; se nei 45 giorni (o nel termine dimezzato) non si raggiunge l'accordo il datore di lavoro dà parimenti comunicazione scritta sul risultato della consultazione e sui motivi dell'esito negativo in modo che ne risulti l'effettivo svolgimento dell'esame congiunto e quindi la conclusione della fase sindacale.
L'Ufficio regionale competente, ricevuta la comunicazione del mancato accordo, convoca le parti per tentare la conciliazione della controversia, anche formulando proposte per la realizzazione dell'accordo; la legge quindi attribuisce all'Amministrazione un ruolo attivo e non puramente di conciliazione delle contrapposte istanze delle parti. La legge dispone che la procedura di conciliazione di competenza dell'Amministrazione deve esaurirsi entro 30 giorni (15 se sono interessati meno di 10 lavoratori) dalla comunicazione del datore di lavoro (art. 4, comma 7, legge n. 223/1991).
Trascorso tale termine il datore di lavoro riprende la propria libertà di azione e può legittimamente intimare il recesso ai lavoratori eccedentari (art. 4, comma 9).
Il primo comma dell'art. 15 del DDL interviene per modificare proprio la previsione contenuta nell'art. 4, comma 9, della legge n. 223/1991, sostituendo la dimensione temporale della comunicazione dei licenziamenti intimati all'Ufficio regionale competente.
Nel quadro normativo vigente, infatti, il datore di lavoro che intima i licenziamenti ai lavoratori coinvolti nella procedura ha l'obbligo di comunicare «contestualmente» all'Amministrazione regionale e alle associazioni di categoria l'elenco dei lavoratori licenziati collettivamente e collocati in mobilità, con

espressa indicazione dei dati identificativi anagrafici e quelli relativi all'inquadramento professionale di ciascun lavoratore licenziato, accanto alla esplicazione puntuale delle modalità con le quali sono stati operativamente applicati i criteri di scelta dei lavoratori.
Il DDL interviene, propriamente, a sostituire l'avverbio temporale provvedendo ad inserire un termine più ampio per l'invio della comunicazione all'Ufficio regionale e alle organizzazioni datoriali, stabilendo che essa debba essere effettuata «entro sette giorni dalla comunicazione dei recessi».
Anche tale proposta di riforma si lascia apprezzare per una obiettiva semplificazione procedurale anche con riferimento agli inevitabili dubbi operativi che sono scaturiti dalla scarsa chiarezza e dall'incerto campo di applicazione del concetto di "contestualità" al quale il datore di lavoro è oggi tenuto.

La complessità del regime sanzionatorio tra reintegrazione e risarcimento

Nel testo oggi in vigore l'art. 5, comma 3, della legge n. 223/1991 prevede che il licenziamento è inefficace se intimato senza l'osservanza della forma scritta o in violazione delle procedure previste ed è annullabile in caso di violazione delle norme riguardanti i criteri di scelta dei lavoratori da licenziare. A parte il caso di mancata comunicazione del licenziamento per iscritto (in questo caso il provvedimento è nullo), il recesso può essere impugnato anche attraverso l'intervento delle organizzazioni sindacali, entro 60 giorni dal ricevimento della comunicazione, con qualsiasi atto scritto anche extragiudiziale idoneo a rendere nota la volontà del lavoratore, anche attraverso l'intervento delle organizzazioni sindacali. Al licenziamento del quale è stata dichiarata l'inefficacia o l'invalidità «si applica l'art. 18 della legge 20 maggio 1970, n. 300», con riguardo al principio della cd. "stabilità reale" con reintegro del lavoratore nel posto di lavoro; tuttavia, la tutela reale di cui al vigente art. 18 dello Statuto dei lavoratori, non trova applicazione nel caso di recesso intimato da 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, nel caso di inefficacia o di annullabilità dei licenziamenti disposti da tali soggetti si applicano le disposizioni di cui alla legge n. 604/1966.
Proprio sul regime di inefficacia ed impugnazione del recesso in caso di licenziamenti collettivi si attaglia l'ultimo intervento di riforma delineato dal DDL 5 aprile 2012.
Il comma 3 dell'art. 15 del DDL interviene, infatti, a sostituire e riscrivere integralmente l'art. 5, comma 3, della legge n. 223/1991 con specifiche previsioni sanzionatorie per le differenti tipologie di vizi ed anche con riguardo al regime di impugnazione.
Il nuovo primo periodo del comma 3 dell'art. 5 della legge n. 223/1991, come verrebbe novellato dall'art. 15, comma 3, del DDL, stabilisce che se il licenziamento è stato intimato senza l'osservanza della forma scritta trova applicazione il regime sanzionatorio di cui all'art. 18, comma 1, della legge n. 300/1970, come novellato dall'art. 14, comma 1, lett. *b*, del medesimo DDL.
Vale a dire che il giudice, con la sentenza con la quale dichiara la nullità del licenziamento intimato senza forma scritta, come accade anche nel quadro normativo vigente, ordina al datore di lavoro la reintegrazione del lavoratore nel posto di lavoro. In base all'art. 18, comma 2, della legge n. 300/1970, come sostituito dall'art. 14, comma 1, lett. *b*, del medesimo DDL, inoltre, il giudice, con la sentenza anzidetta, condanna il datore di lavoro al risarcimento del danno subito dal lavoratore per il licenziamento di cui è stata accertata la nullità, stabilendo una indennità commisurata all'ultima retribuzione globale di fatto maturata dal giorno del licenziamento fino a quello dell'effettiva reintegrazione non inferiore a cinque mensilità della retribuzione globale di fatto (dedotto quanto percepito, nel periodo di estromissione dal posto di lavoro, per lo svolgimento di altre attività lavorative), nonché al versamento integrale dei contributi previdenziali e assistenziali dovuti per lo stesso arco temporale.
Peraltro, dopo l'ordine di reintegrazione, il rapporto di lavoro si intende comunque risolto se il lavoratore non riprende servizio entro 30 giorni dall'invito del datore di lavoro, salvo che richieda l'indennità

sostitutiva di cui al novellato art. 18, comma 3, della legge n. 300/1970, secondo cui il lavoratore ha facoltà di chiedere al datore di lavoro (entro 30 giorni dalla comunicazione del deposito della sentenza o dall'invito del datore di lavoro a riprendere servizio se anteriore), in sostituzione della reintegrazione (fermo restando il risarcimento anzidetto), una indennità pari a 15 mensilità dell'ultima retribuzione globale di fatto, non assoggettata a contribuzione previdenziale, determinando la risoluzione del rapporto di lavoro.
Il secondo periodo del comma 3 dell'art. 5 della legge n. 223/1991, nel testo risultante dalla novella dell'art. 15, comma 3, del DDL, in caso di violazione delle procedure previste dall'art. 4, comma 12, della legge n. 223/1991, si applica il regime di cui all'art. 18, comma 7 – nel testo presentato al Senato il riferimento si limita al «terzo periodo» –, della legge n. 300/1970, come novellato dal DDL. Ne consegue che il giudice applica la disciplina di cui all'art. 18, comma 5, per cui dichiara risolto il rapporto di lavoro (con effetto dalla data del licenziamento), ma condanna il datore di lavoro al pagamento di una indennità risarcitoria onnicomprensiva determinata tra un minimo di 12 e un massimo di 24 mensilità dell'ultima retribuzione globale di fatto (in relazione all'anzianità del lavoratore e tenuto conto del numero dei dipendenti occupati, delle dimensioni dell'attività economica, del comportamento e delle condizioni delle parti, con onere di specifica motivazione al riguardo).
Qui la riforma sembra intervenire in maniera importate sul regime sanzionatorio dei licenziamenti collettivi che attualmente, nei casi di vizi procedurali rispetto alle disposizioni contenute nell'art. 4 della legge n. 223/1991, sono ritenuti inefficaci e determinano la immediata reintegrazione del lavoratore licenziato.
Permane il regime di tutela più forte, in base al terzo periodo del novellato art. 5, comma 3, della legge n. 223/1991, se vi è stata violazione dei criteri di scelta, dovendosi applicare il regime di cui all'art. 18, comma 4, della legge n. 300/1970, come novellato dall'art. 14, comma 1, lett. *b*, del medesimo DDL. Per cui il giudice annulla il licenziamento e condanna il datore di lavoro alla reintegrazione nel posto di lavoro e al pagamento di una indennità risarcitoria, commisurata all'ultima retribuzione globale di fatto dal giorno del licenziamento sino a quello dell'effettiva reintegrazione – dedotto l'*aliunde perceptum* ed anche quanto avrebbe potuto percepire dedicandosi «con diligenza» alla ricerca di una nuova occupazione –, nella misura massima di 12 mensilità.
Ma anche qui la riforma incide in maniera rilevante sull'effettività della misura risarcitoria giacché scompare il limite minimo delle 5 mensilità, oggi vigente, e si pone un limite massimo di 12 mensilità. Più fumoso, invece, appare il tentativo di ridurre l'ammontare quantificato decurtando quando il lavoratore avrebbe potuto percepire, mancando qualsiasi parametro oggettivo di riferimento per operare un calcolo attendibile e non totalmente discrezionale e arbitrario.
Il datore di lavoro è comunque condannato anche al versamento dei contributi previdenziali e assistenziali per lo stesso periodo, «maggiorati degli interessi nella misura legale senza applicazione di sanzioni per omessa o ritardata contribuzione», seppure con riguardo ad un importo inferiore a quanto sarebbe stato dovuto in costanza di rapporto di lavoro, facendo riferimento il DDL alla differenza contributiva derivante dal rapporto fra la contribuzione che sarebbe maturata nel rapporto cessato per licenziamento e quella effettivamente accreditata al lavoratore per lo svolgimento di altre attività lavorative durante il periodo di estromissione (se questi ultimi contributi sono stati versati in una altra gestione previdenziale, vengono imputati d'ufficio alla gestione previdenziale di provenienza del lavoratore licenziato, con addebito dei costi procedurali al datore di lavoro). Dopo l'ordine di reintegrazione, il rapporto di lavoro si intende comunque risolto se il lavoratore non ha ripreso servizio entro 30 giorni dall'invito ovvero non abbia formulato richiesta della indennità sostitutiva della reintegrazione di cui si è detto (art. 18, comma 3, legge n. 300/1970).

Più stretti i termini per impugnare i licenziamenti

Da ultimo, con riguardo ai regimi di impugnazione l'ultimo periodo dell'art. 5, comma 3, della legge n. 223/1991, come sostituito dall'art. 15, comma 3, del DDL, prevede che per l'impugnazione del licenziamento si applicano le disposizioni di cui all'art. 6 della legge 15 luglio 1966, n. 604, come dapprima modificato dalla legge 4 novembre 2010, n. 183, e da ultimo dall'art. 13, comma 2, del DDL. Ne consegue che il licenziamento dovrà essere impugnato a pena di decadenza entro 60 giorni dalla ricezione della sua comunicazione, ovvero dalla comunicazione dei motivi, ove non contestuale, con qualsiasi atto scritto, anche extragiudiziale, idoneo a rendere nota la volontà del lavoratore anche attraverso l'intervento dell'organizzazione sindacale diretto ad impugnare il licenziamento stesso (art. 6, comma 1, della legge n. 604/1966, come modificato dall'art. 32, comma 1, della legge n. 183/2010), ma l'impugnazione risulterà inefficace se non sarà seguita dal deposito del ricorso nella cancelleria del Tribunale in funzione di giudice del lavoro o dalla comunicazione alla controparte della richiesta di tentativo di conciliazione o arbitrato, entro il successivo termine di 180 giorni (art. 6, comma 2, della legge n. 604/1966, nel testo modificato dall'art. 32, comma 1, della legge n. 183/2010, il termine è di 270 giorni, come modificato dall'art. 13, comma 2, del DDL diviene, appunto, di 180 giorni ma trova applicazione per i licenziamenti intimati dopo l'entrata in vigore della riforma).
L'innovazione qui consiste, come evidente, non tanto nel primo termine di decadenza, quanto, piuttosto, nella estensione del secondo termine di inefficacia, introdotto dal Collegato lavoro (legge n. 183/2010), che il DDL di riforma vorrebbe ulteriormente abbreviato, anche alle impugnazioni dei licenziamenti collettivi.