IL CONTRATTO A TUTELE CRESCENTI E IL CONTRATTO DI RICOLLOCAZIONE

Una prima lettura dei d.lgs. n. 22 e 23/2015

Relazione al convegno promosso
dall'Unione Industriale di Varese
13 aprile 2015

Il contenuto fondamentale della riforma

Passaggio da una *property rule…*

… a una *liability rule*

Art. 3 – Licenziamento per giustificato motivo e giusta causa.

1. Salvo quanto disposto dal comma 2 del presente articolo, **nei casi in cui risulta accertato che non ricorrono gli estremi del licenziamento per giustificato motivo oggettivo o per giustificato motivo soggettivo o giusta causa**, il giudice dichiara estinto il rapporto di lavoro alla data del licenziamento e condanna il datore di lavoro al pagamento di **un'indennità non assoggettata a contribuzione previdenziale di importo pari a due mensilità dell'ultima retribuzione globale di fatto per ogni anno di servizio**, in misura comunque **non inferiore a quattro e non superiore a ventiquattro mensilità**.

La sanzione per il **difetto del motivo** (in sé lecito) del licenziamento

- La regola generale definisce la responsabilità del datore in termini esclusivamente indennitari …
  - in caso di difetto del motivo, il giudice condanna a **2 mens. per anno** di anzianità, **min 4 max 24**
- … puntando su di una soluzione conciliativa standard fortemente incentivata, secondo il modello tedesco:
  - il datore offre **1 mens. per anno**, **min 2 max 18**; se il lavoratore accetta, il caso è chiuso

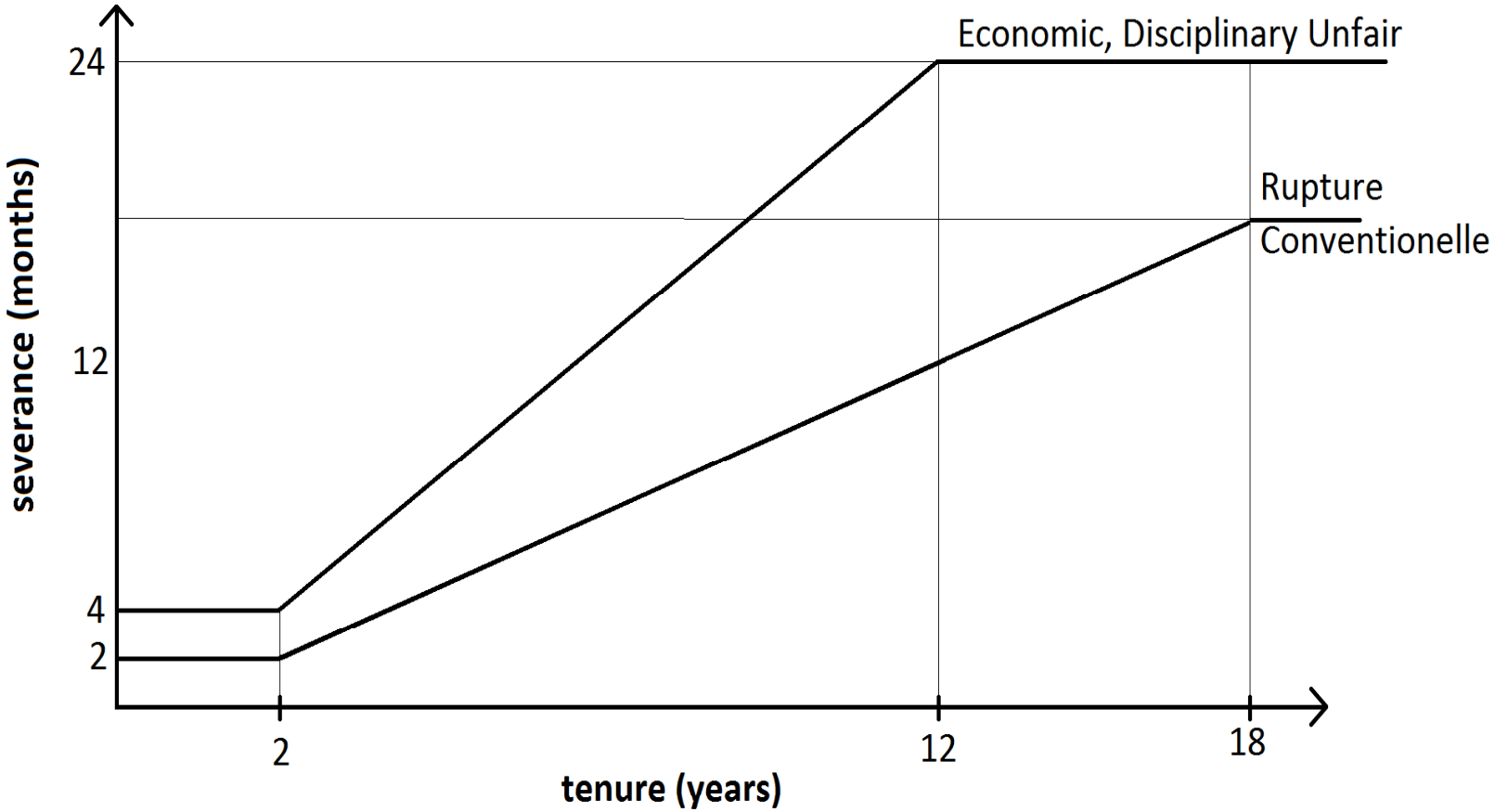
Art. 6 – Offerta di conciliazione

[…] il datore di lavoro può offrire al lavoratore, entro i termini di impugnazione stragiudiziale del licenziamento, in una delle sedi di cui all'articolo 2113, comma 4, cod. civ., e all'articolo 82, comma 1, del decreto legislativo 10 settembre 2003, n. 276, **un importo che non costituisce reddito imponibile ai fini dell'imposta sul reddito** delle persone fisiche **e non è assoggettata a contribuzione previdenziale**, di ammontare pari a una mensilità dell'ultima retribuzione globale di fatto per ogni anno di servizio, in misura comunque **non inferiore a due e non superiore a diciotto mensilità**, mediante consegna al lavoratore di un assegno circolare. L'accettazione dell'assegno in tale sede da parte del lavoratore comporta l'estinzione del rapporto alla data del licenziamento e la rinuncia alla impugnazione […]. Le **eventuali ulteriori somme pattuite** nella stessa sede conciliativa a chiusura di ogni altra pendenza derivante dal rapporto di lavoro sono soggette al regime fiscale ordinario.

La **conciliazione standard**

- Il modello: legge Hartz 4 in RFT, del 2004
- L'importo dell'indennizzo concordato (1 mens. per anno, min 2) è esente da imposizione fiscale e contributiva
- Eventuali ulteriori somme dedotte nella transazione sono soggette all'imposizione
- L'accordo deve essere stipulato in forma di negoziazione assistita (le ragioni di questa scelta)
- Obiettivo: un **drastico decongestionamento del contenzioso giudiziale** sui licenziamenti

L'indennizzo giudiziale e l'indennizzo standard



Il solo caso di difetto del motivo in cui è prevista la reintegrazione

Art. 3, comma 2

- «Esclusivamente nelle ipotesi di licenziamento … [disciplinare] … in cui sia **direttamente dimostrata in giudizio l'insussistenza del fatto materiale contestato** al lavoratore…
- … rispetto alla quale resta **estranea ogni valutazione circa la sproporzione** del licenziamento…
- …il giudice annulla il licenziamento e condanna il datore di lavoro alla reintegrazione…»

Che cosa significa «**direttamente dimostrata** l'insussistenza del fatto»

- Nel licenziamento disciplinare è frequente l'assoluzione del lavoratore per **insufficienza di prove**: in questo caso il lavoratore ha diritto all'indennizzo, ma non alla reintegrazione
- qui occorre invece che sia **direttamente** dimostrata l'insussistenza del fatto materiale
- **«fatto materiale»**: non c'è reintegrazione se l'assoluzione del lavoratore è solo per difetto dell'elemento psicologico (il lav. era malato, era momentaneamente incapace di intendere, ecc.)

Possibili **motivi oggettivi** di licenziam.

- Soppressione del posto di lavoro specifico
- Sostituzione di persona dotata di competenza A con persona dotata di competenza B
- Necessità di trasferimento, per il quale la persona interessata non è disponibile
- Necessità di spostamento dell'orario giornaliero di lavoro, per il quale la persona non è disponibile
- Inaffidabilità della persona, in relazione a eventi esterni rispetto al rapporto di lavoro ma rilevanti per il suo svolgimento
- Lo scarso rendimento, quando non sia effetto di disabilità

Il licenziamento per superamento del **periodo di comporto** di malattia

- Durante il periodo di comporto il licenziamento (secondo dottrina e giurisprudenza prevalenti) non è nullo, ma soltanto temporaneamente inefficace
- se la persona interessata resta assente fino alla scadenza, a quel momento il licenziamento produce il suo effetto, senza indennizzo
- se essa si ripresenta al lavoro prima della scadenza, il licenziamento va considerato viziato da insussistenza del motivo (oggettivo)

Art. 2 – Licenziamento discriminatorio, nullo e intimato in forma orale

1. Il giudice, con la pronuncia con la quale dichiara la nullità del **licenziamento** perché **discriminatorio** ovvero riconducibile agli altri **casi di nullità** espressamente previsti dalla legge, ordina al datore di lavoro, imprenditore o non imprenditore, la **reintegrazione del lavoratore nel posto di lavoro**, indipendentemente dal motivo formalmente addotto. A seguito dell'ordine di reintegrazione, il rapporto di lavoro si intende risolto quando il lavoratore non abbia ripreso servizio entro trenta giorni dall'invito del datore di lavoro, salvo il caso in cui abbia richiesto l'indennità di cui al terzo comma del presente articolo. Il regime di cui al presente articolo si applica anche al licenziamento dichiarato inefficace perché intimato in forma orale.

Art. 2 – Licenziamento discriminatorio, nullo e intimato in forma orale *(segue)*

4. La disciplina di cui al presente articolo trova applicazione anche nelle ipotesi in cui il giudice accerta il **difetto di giustificazione per motivo consistente nella disabilità fisica o psichica del lavoratore**, anche ai sensi degli articoli 4, comma 4, e 10, comma 3, della legge 12 marzo 1999, n. 68.

La reintegrazione a seguito di **licenziamento nullo**

Resta invariata la regola vigente, che commina la reintegr. per tutti i casi di nullità del licenziamento:

- discriminazione o rappresaglia
- matrimonio della lavoratrice (dalle pubbl. a un anno dal matr.)
- maternità (dal concepimento a un anno dalla nascita)
- altro motivo illecito determinante (per esempio: rifiuto da parte del lavoratore di commettere un reato)

Resta anche la clausola di *opting out* per il lavoratore

Le **discriminazioni vietate**

- Opinioni politiche o religiose
- Orientamento sessuale
- Attività sindacale
- Genere
- Razza, nazionalità, etnia, lingua, provenienza reg.
- Disabilità
- Età

Art. 4 – Vizi formali e procedurali

1. Nell'ipotesi in cui il licenziamento sia intimato con **violazione del requisito di motivazione** di cui all'articolo 2, comma 2, della legge n. 604 del 1966 o della **procedura di cui all'articolo 7** della legge n. 300 del 1970, il giudice dichiara estinto il rapporto di lavoro alla data del licenziamento e condanna il datore di lavoro al pagamento di un'indennità non assoggettata a contribuzione previdenziale di importo pari a **una mensilità dell'ultima retribuzione globale di fatto per ogni anno di servizio**, in misura comunque **non inferiore a due e non superiore a dodici mensilità**, a meno che il giudice, sulla base della domanda del lavoratore, accerti la sussistenza dei presupposti per l'applicazione delle tutele di cui agli articoli 2 e 3 del presente decreto.

Sanzione leggera per il licenziamento affetto da **irregolarità procedurale**

- Nel caso di omissione della motivazione, oppure di licenziamento disciplinare con irregolarità del relativo procedimento, **incluso il difetto di immediatezza**, indennizzo di **1 mens.** per anno di anzianità, **min 2** e **max 12**…

- … a meno che il giudice ritenga che ci siano i presupposti (discriminazione, oppure difetto del giustificato motivo) per applicare una sanzione più grave

Revoca del licenziamento

Art. 5: entro 15 giorni dall'impugnazione, il datore di lavoro può revocare il licenziamento pagando le retribuzioni maturate *medio tempore*, senza incorrere in ulteriori costi

(la disposizione è identica a quella già in vigore)

Art. 10 – Licenziamento collettivo

1. In caso di licenziamento collettivo ai sensi degli articoli 4 e 24 della legge 23 luglio 1991, n. 223, intimato **senza l'osservanza della forma scritta**, si applica il regime sanzionatorio di cui all'articolo 2 del presente decreto [reintegrazione]. In caso di **violazione delle procedure** richiamate all'articolo 4, comma 12, **o dei criteri di scelta** di cui all'art. 5, comma 1, della legge n. 233 del 1991, si applica il regime di cui all'articolo 3, comma 1 [indennizzo, come per lic. g.m.o.].

Il **licenziamento collettivo**

- Viene correttamente inquadrato come «licenziamento economico», per il quale la legge-delega esclude la reintegrazione
- La disciplina sostanziale per ora rimane la stessa per vecchi e nuovi rapporti, ma **i nuovi assunti non vengono reintegrati in caso di violazione**
- Effetto: transitoria intensificazione del ***last in first out*** (ma è più apparente che reale)

Un ostacolo alla mobilità spontanea?

Il lavoratore che lascia un'impresa, per assicurarsi maggiore stabilità nella nuova può negoziare:

- l'esenzione dal periodo di prova
- una clausola di durata minima
- un riconoscimento di anzianità convenzionale
- un preavviso lungo di licenziamento
- una indennità di licenziamento aggiuntiva
- la cessione del contratto dal vecchio al nuovo impr.

Perché negoziare il ripristino dell'art. 18 è sbagliato

Art. 17 (del 2° decreto) **– Contratto di ricollocazione**

[…]

a) il diritto del lavoratore a una assistenza appropriata nella ricerca della nuova occupazione, programmata, strutturata e gestita secondo le migliori tecniche del settore, da parte dell'agenzia per il lavoro;

b) il diritto del lavoratore alla realizzazione da parte dell'agenzia stessa di iniziative di ricerca, addestramento, formazione o riqualificazione professionale mirate a sbocchi occupazionali effettivamente esistenti e appropriati in relazione alle capacità del lavoratore e alle condizioni del mercato del lavoro nella zona ove il lavoratore è stato preso in carico;

c) il dovere del lavoratore di porsi a disposizione e di cooperare con l'agenzia nelle iniziative da essa predisposte.

4. L'ammontare del voucher è proporzionato in relazione al profilo personale di occupabilità di cui al comma 2 e l'agenzia ha diritto a incassarlo soltanto a risultato ottenuto secondo quanto stabilito dal D.lgs. di cui al comma 2.

Il contratto di ricollocazione

Il disoccupato ha diritto a un contratto di ricollocazione

- stipulato con agenzia accreditata scelta dal lavoratore
- assistenza intensiva nella ricerca della nuova occupaz.
- *voucher* pagato a risultato
- obbligo del lavoratore: tutte le attività necessarie per la rioccupazione
- il tutor denuncia l'eventuale rifiuto ingiustificato, con conseguente perdita del benefit da parte del lavoratore

La determinazione automatica del grado di disponibilità necessario

- Se l'agenzia pratica una severità eccessiva, i lavoratori tenderanno a non sceglierla
- ma se l'agenzia pratica una severità insufficiente, non ottiene la ricollocazione (e quindi non guadagna)
- il meccanismo di quasi-mercato determina così automaticamente una condizionalità equa

Grazie per l’attenzione

queste *slides* sono disponibili sul sito *www.pietroichino.it*