

Jobs Act: il sistema di calcolo dell'indennità risarcitoria è incostituzionale

Prime osservazioni e profili pratici

Con il comunicato stampa ufficiale del 26 settembre scorso, la Corte Costituzionale ha preannunciato l'illegittimità dell'articolo 3, comma 1, del Decreto legislativo n. 23/2015 sul contratto di lavoro a tempo indeterminato a tutele crescenti nella parte in cui "*determina in modo rigido l'indennità spettante al lavoratore ingiustificatamente licenziato*".

In particolare, ad avviso della Corte, la previsione di un'indennità crescente in ragione della **sola anzianità di servizio del lavoratore** è contraria ai principi di ragionevolezza e di uguaglianza e contrasta con il diritto e la tutela del lavoro sanciti dagli articoli 4 e 35 della Costituzione.

In attesa del deposito della sentenza, di seguito alcuni primi interrogativi e profili pratici.

1. Un rapido sguardo al quadro normativo

L'articolo vagliato dalla Corte – come modificato dal "Decreto Dignità" (D.L. 12 luglio 2018 n.87) – stabilisce che, in caso di licenziamento ingiustificato, il lavoratore assunto a tempo indeterminato dopo il 7 marzo 2015 da parte di una azienda con più di 15 dipendenti, ha diritto a un'indennità risarcitoria di importo pari a 2 mensilità dell'ultima retribuzione globale per ogni anno di servizio, in misura comunque non inferiore a 6 e non superiore a 36 mensilità.

2. Quali parametri?

L'intervento della Corte mira in sostanza a debellare la teoria del *firing cost* – e cioè la preventiva conoscenza, da parte del datore, del costo di un eventuale licenziamento ingiustificato – restituendo al giudice il potere di stabilire discrezionalmente il *quantum* del risarcimento tra il minimo e il massimo di legge, in base a **parametri ulteriori** dalla semplice anzianità di servizio.

Saranno probabilmente le motivazioni della sentenza ad individuare tali parametri di riferimento, i quali potrebbero essere quelli già noti del numero dei dipendenti occupati, delle dimensioni dell'attività economica e, in generale, del comportamento delle parti (attualmente previsti dal comma 5 dell'art. 18 della L. 300/70, come modificato dalla L. 92/2012 e dall'art. 8 della L. 604/66 e per l'appunto recentemente utilizzati dal Giudice del Tribunale Bari per quantificare l'indennità spettante a un dipendente a seguito dell'accertamento dell'illegittimità del licenziamento comminatogli - ordinanza n. 7016 dell'11 ottobre 2018).

In definitiva, anche se non vengono allargate le ipotesi in cui è prevista la reintegra nel posto di lavoro con la conferma del meccanismo delle c.d. "tutele crescenti"; quello che cambia sono esclusivamente i parametri – non ancora noti, ma presumibili – di determinazione dell'indennizzo dovuto al lavoratore in caso di licenziamento ingiustificato.

Resta, invece, immutata la tutela "reale" (con reintegra e risarcimento del danno) prevista per i licenziamenti discriminatori e disciplinari, quando il fatto contestato al lavoratore non sussiste.

3. Quale impatto sulle assunzioni?

Alla luce del fatto che le tutele crescenti si attivano solo in fase di risoluzione del rapporto, la riforma non avrà effetto immediato sulle nuove assunzioni ma comporterà l'onere, per il datore, di considerare la maggiore aleatorietà dei costi di un eventuale licenziamento ingiustificato.

4. Quale impatto sui licenziamenti già intimati?

La sentenza spiegherà i suoi effetti anche sui licenziamenti già intimati, purché non siano stati oggetto di conciliazioni in sede c.d. "protetta" (es. sindacato, ITL, giudice), e influenzerà significativamente le trattative finalizzate a raggiungere un accordo transattivo: la prospettiva, per il lavoratore, di poter ottenere un risarcimento più ingente alzerà inevitabilmente l'asticella delle offerte "appetibili", e ciò anche relativamente alla offerta di conciliazione prevista dall'art. 6 del Decreto legislativo n. 23/2015.

Il datore di lavoro può infatti evitare l'instaurazione del giudizio da parte del lavoratore, offrendogli, nelle c.d. "sedi protette", un importo fisso fiscalmente esente e non soggetto a contribuzione pari a una mensilità di retribuzione di riferimento per il calcolo del TFR per ogni anno di servizio nel rispetto delle soglie, innalzate dal Decreto Dignità, di minimo 3 e massimo di 27 mensilità. È evidente – almeno per i primi anni di anzianità – la perdita di efficacia dissuasiva dello strumento conciliativo, a fronte della possibilità, per il lavoratore, di ottenere in giudizio un importo ben più elevato, e soprattutto non predeterminato in maniera fissa, compreso nell'intervallo delle 6-36 mensilità.

La sentenza della Consulta, unitamente alle modifiche introdotte dal Decreto Dignità, rischia di quindi di realizzare una sorta di "ritorno al passato", rivivendo il meccanismo di quantificazione discrezionale (entro certi limiti) previsto dall'art. 18 Stat. Lav. – il quale continua ad applicarsi agli assunti precedentemente al 7 marzo 2015 – con conseguente incremento generale del contenzioso.

5. Quale impatto sui procedimenti in corso?

La sentenza avrà certamente effetto anche sulle cause in corso; alcuni presidenti delle Sezioni Lavoro – tra cui quella del Tribunale di Milano – hanno infatti annunciato un rinvio delle pronunce, in modo da recepire le indicazioni della Corte in merito ai criteri da adottare per la definizione degli indennizzi dovuti ai lavoratori.

Alla luce del nuovo meccanismo, inoltre, sarà onere del lavoratore dedurre in giudizio elementi per incrementare la misura del risarcimento che sarà liquidato dal giudice, mentre il datore sarà tenuto a contestarli; di conseguenza, nei contenziosi pendenti le parti saranno probabilmente autorizzate a integrare le deduzioni e i documenti fino ad ora prodotti, nonché di modificare le domande svolte e ormai relative a un regime superato.




A seguito della pronuncia di incostituzionalità, spetterà così al Parlamento (o eventualmente al Governo), intervenire per correggere di conseguenza la norma: a riguardo, non è da escludere che si possa valutare una eliminazione tout court del contratto a tutele crescenti, applicando l'articolo 18 Stat. Lav., indipendentemente dalla data di assunzione (prima o dopo il 7 marzo 2015), o quanto meno una rivisitazione organica della materia per evitare il paradosso che ai lavoratori assunti precedentemente, al di là dei casi in cui è prevista la reintegra nel posto di lavoro, ad esempio per la manifesta insussistenza del motivo economico posto a base del licenziamento, possa essere riconosciuta da tale norma una tutela economica limitata a 24 mensilità, addirittura inferiore a quella ora estesa a 36.

Nel frattempo alle aziende, ai lavoratori e nondimeno agli operatori giuridici, non resta che attendere la sentenza integrale.

Il presente documento viene consegnato esclusivamente per fini divulgativi.
Esso non costituisce riferimento alcuno per contratti e/o impegni di qualsiasi natura.
Per ogni ulteriore chiarimento o approfondimento Vi preghiamo di contattare:




Alessandra Ferroni
Partner

*Responsabile Dipartimento
di Diritto del Lavoro*

 Milano
 +39 02 763741
 @aferroni@gop.it




Saverio Schiavone
Partner

*Responsabile Dipartimento
di Diritto del Lavoro*

 Roma
 +39 06 478751
 @sschiavone@gop.it




Matteo Fusillo
Partner

Diritto del Lavoro

 Roma
 +39 06 478751
 @mfusillo@gop.it




Raffaella Betti Berutto
Partner

Diritto del Lavoro

 Roma
 +39 06 478751
 @rbetti@gop.it

Cristina Capitanio
Partner

Diritto del Lavoro

 Roma
 +39 06 478751
 @ccapitanio@gop.it



INFORMATIVA EX ART. 13 D. LGS. 196/2003 - Codice in materia di protezione dei dati personali

I dati personali oggetto di trattamento da parte dallo studio legale Gianni, Origoni, Grippo, Cappelli & Partners (lo "Studio") sono quelli liberamente forniti nel corso di rapporti professionali o di incontri, eventi, workshop e simili, e vengono trattati anche per finalità informative e divulgative. La presente newsletter è inviata esclusivamente a soggetti che hanno manifestato il loro interesse a ricevere informazioni sulle attività dello Studio. Se Le fosse stata inviata per errore, ovvero avesse mutato opinione, può opporsi all'invio di ulteriori comunicazioni inviando una e-mail all'indirizzo: relazioniesterne@gop.it. Titolare del trattamento è lo studio Gianni, Origoni, Grippo, Cappelli & Partners, con sede amministrativa in Roma, Via delle Quattro Fontane 20.