

I dirigenti nelle procedure collettive di riduzione di personale

di Eufanio Massi - esperto in diritto del lavoro

Con una [decisione del 13 febbraio 2014](#), destinata a far discutere e relativa alla causa C 596/2012, la Corte Europea di Giustizia è intervenuta sulle modalità applicative della procedura collettiva di riduzione di personale disciplinata dagli art.4 e 24 della L. n.223/91, censurando lo Stato Italiano che ha escluso, esplicitamente, dalla garanzie fornite dalla stessa, il personale con qualifica dirigenziale.

L'intervento del supremo organo di giustizia europeo era stato direttamente richiesto dalla Commissione, la quale aveva riscontrato nello specifico iter procedimentale previsto dal nostro ordinamento, una diretta lesione della Direttiva 98/59/CE che intende assicurare forme di tutela a tutti i lavoratori, a prescindere dalla qualifica o dalle mansioni svolte, allorché un datore di lavoro intende ricorrere a riduzioni collettive di personale: in questo caso, afferma l'art.1, per licenziamento collettivo si intende quello effettuato per uno o più motivi non inerenti alla singola persona. Tutto questo in una logica che lascia agli Stati membri l'identificazione del numero valido ai fini della procedura la quale non trova applicazione soltanto in alcune ipotesi prestabilite:

- a) nei licenziamenti collettivi effettuati per scadenza del termine nel contratto a tempo determinato o per la fine del lavoro o del compito per i quali i lavoratori erano stati assunti, a meno che tali licenziamenti non avvengano prima della scadenza del termine o dell'espletamento del compito previsto nei suddetti contratti;
- b) nei licenziamenti collettivi del personale delle Pubbliche Amministrazioni o degli Enti di Diritto Pubblico;
- c) nei licenziamenti collettivi degli equipaggi delle navi marittime.

L'analisi della sentenza

La questione, come si diceva, nasce da un ricorso della Commissione che, sin dal 29 maggio 2008, aveva invitato il nostro Governo a presentare le proprie osservazioni circa il rilievo secondo il quale l'esclusione dei lavoratori con la qualifica di dirigenti dalla procedura di licenziamento collettivo non era conforme all'art.1, paragrafo 2, della Direttiva sopra citata. L'organo comunitario ricordava, altresì, che l'art.2095 c.c. prevede quattro categorie di lavoratori: gli operai, i quadri, gli intermedi ed i dirigenti

ma soltanto per le prime tre categorie è prevista la tutela specifica.

Fitto è stato, tra il 2008 ed il 2012 lo scambio di note tra il nostro Esecutivo e la Commissione (con messa in mora dello Stato Italiano e con l'invito ad adeguarsi entro due mesi) e con una richiesta di proroga (ormai si era al 3 agosto 2012) non concessa.

In giudizio, a fronte della posizione espressa dall'organismo europeo secondo il quale le norme derivanti anche dalla contrattazione collettiva non offrano le ampie tutele scaturenti dalla Direttiva 98/59/CE, l'Italia ha sostenuto che esse sono maggiori rispetto alla previsione dell'art.1, rientrando, quindi, nella ipotesi contemplata dal successivo art.5 che non pregiudica la facoltà degli Stati membri di applicare o di introdurre disposizioni legislative, regolamentari o amministrative più favorevoli ai lavoratori o consentire l'applicazione di disposizioni contrattuali migliorative.

? Ma come ha argomentato la Corte Europea per dar torto all'Italia?

Secondo l'organo giudicante la definizione di lavoratori che si evince dall'art.1 della Direttiva ha una portata comunitaria in quanto è finalizzata a garantire nei vari Stati membri una protezione uniforme a tutti coloro che, per un certo periodo di tempo, forniscono in favore di un altro soggetto e sotto la direzione di quest'ultimo, prestazioni lavorative da cui scaturisce una contropartita di natura economica: in tale logica la disposizione non può, in alcun modo, essere intesa come rinvio alla legislazione nazionale anche perché gli oneri di tutela a carico dei datori di lavoro debbono presentare caratteristiche comuni.

Il dirigente è un lavoratore subordinato come tutti gli altri, pur avendo un ruolo indubbiamente diverso e di profilo alto e, di conseguenza, la mancata menzione dei dirigenti nella previsione contenuta all'art.4,

GESTIONE DEL RAPPORTO DI LAVORO

co.9, della L. n.223/91 che prevede la messa in mobilità dei lavoratori risultati eccedentari (con la percezione dell'indennità di mobilità, nel "quantum", nella durata e secondo la "dislocazione geografica" prevista dal successivo art.7), rappresenta un "vulnus" all'ordinamento comunitario che va sanato.

Come si diceva, il Governo Italiano ha sostenuto che la tutela contrattuale dei dirigenti costituisce, sotto l'aspetto economico, una disposizione più favorevole, ma la tesi è stata respinta dalla Corte di Giustizia Europea sulla base che l'obiettivo perseguito dalla Direttiva 98/59/CE non è soltanto di natura economica ma anche quello di "ravvicinare le disposizioni nazionali relative alla procedura da seguire in caso di licenziamenti collettivi" (onere per il datore di lavoro di avviare le consultazioni in tempo utile, al fine di evitare o ridurre i recessi previsti). La mancata previsione del personale dirigenziale all'interno di questa tutela è, quindi, una violazione della Direttiva, a prescindere dalle misure sociali di accompagnamento finalizzate ad attenuare l'impatto negativo delle risoluzioni dei rapporti di lavoro.

Vale la pena di ricordare come nei confronti dei dirigenti colpiti da provvedimento di licenziamento non trovino applicazione i criteri della giusta causa o del giustificato motivo identificati dalla L. n.604/66, con la conseguenza che la illegittimità del recesso non dà luogo, nel settore privato (nel pubblico è tutt'altra cosa), alla reintegrazione ma al pagamento di una indennità che è fissata dalla contrattazione collettiva. Il contratto dei dirigenti delle imprese industriali (ma in quelle del settore commerciale la tutela economica è più ridotta) prevede, a fronte di un licenziamento ingiustificato, una indennità pari a 20 mensilità della retribuzione globale di fatto, alla quale si aggiunge una quota variabile di mensilità aggiuntive in relazione all'età dell'interessato che varia tra le 7 e le 3 mensilità.

Quanto appena detto porta ad alcune considerazioni.

■ La prima è rappresentata dalla **necessità che il Governo Italiano dia esecuzione alla sentenza**, provvedendo ad una correzione dell'art.4, co.9, della L. n.223/91, inserendo nella tutela della mobilità anche i dirigenti. Ciò significa, come conseguenza, non soltanto previsione dell'indennità di mobilità per gli stessi (almeno fino a quando – 31 dicembre 2016 secondo il dettato dell'art.2 della L. n.92/12 – la disposizione resterà nel nostro ordinamento) ma anche invito a partecipare alla trattativa collettiva alle orga-

nizzazioni sindacali dei dirigenti (se, ovviamente, la procedura tocca questi ultimi). Un comportamento reiteratamente omissivo potrebbe portare ad una censura da parte degli organismi europei con l'irrogazione di sanzioni alquanto salate: di qui la necessità di provvedere con una norma, anche prima del varo della c.d. "legge comunitaria" per l'anno 2014.

Vale la pena di ricordare come ad una procedura di riduzione di personale con qualifica dirigenziale, sia pure in alternativa alla L. n.223/91, faccia, oggi, riferimento una disposizione contenuta nell'art.4 della L. n.92/12 la quale individua un *iter* che consente ai lavoratori prossimi al pensionamento di "godere" di alcune prestazioni finalizzate ad incentivarne l'esodo, il cui importo è pari al trattamento di pensione che spetterebbe al momento della risoluzione anticipata del rapporto di lavoro in base alle regole vigenti e per l'accredito della contribuzione fino al raggiungimento dei requisiti minimi per il pensionamento.

Per completezza di informazione si ricorda come la circolare Inps n.119 del 1° agosto 2013 e quella del Ministero del Lavoro n.24 del 19 giugno 2013 abbiano fissato le regole focalizzando sia l'oggetto dell'intervento che i requisiti necessari per l'accesso, che quelli del datore di lavoro che, infine, i contenuti dell'accordo aziendale il quale, per quel che riguarda i dirigenti, deve essere sottoscritto da un'organizzazione di rappresentanza della categoria accompagnato dalla ovvia accettazione degli interessati.

■ La seconda riflessione concerne gli effetti della sentenza della Corte Europea di Giustizia: **può essa incidere su procedure in corso o su procedure chiuse per le quali si è aperto un contenzioso?** È legittimo sostenere in giudizio quale esimente il c.d. "legittimo affidamento" nell'applicazione di una legge dello Stato, recentemente escluso dalla Corte di Cassazione con la sentenza n.2631 del 5 febbraio 2014 che riguardava la restituzione degli sgravi contributivi "goduti" da un datore di lavoro nell'integrale rispetto della L. n.196/97?

Regole di buon senso dovrebbero portare alla "salvezza" delle procedure già chiuse o in corso anche se la recente pronuncia della Suprema Corte sul "legittimo affidamento, potrebbe portare a conclusioni diverse che, in ogni caso, producono forti dubbi operativi: di chi si deve fidare un datore di lavoro se non di una legge dello Stato (che, nel caso di specie, esclude il personale dirigenziale dalla procedura col-

lettiva)? Può un datore di lavoro, prima di prendere una decisione (spesso, i tempi delle imprese hanno una “cadenza” ben più veloce di quella degli “ermellini” della Cassazione) verificare se le disposizioni normative emanate dallo Stato Italiano sono conformi ai principi fissati nelle Direttive Europee, cosa che, spesso, sfugge anche ai magistrati di merito chiamati ad applicare una disposizione?

■ La terza considerazione riguarda la **piena operatività della decisione della Corte Europea sulle scelte di riduzione di personale dei datori di lavoro.**

Se l'impresa è sotto dimensionata alle quindici unità non c'è la necessità di aprire una procedura collettiva di riduzione di personale e, quindi, gli effetti della sentenza sulla causa C 596/2012 non si pongono trovando, in via generale, applicazione la L. n.108/90.

La stessa cosa si può affermare in tutte quelle ipotesi nelle quali il datore di lavoro non apre la procedura in quanto i licenziamenti adottati nell'arco temporale di centoventi giorni, in conseguenza di una riduzione o di una trasformazione dell'attività, sono meno di cinque.

Ma se un datore di lavoro si trova nella necessità di aprire una procedura collettiva di riduzione di personale perché ricorrono le previsioni degli art.4 (che è quella del rientro dalla Cigs con l'impossibilità di mantenere i livelli occupazionali) e 24 della L. n.223/91, deve, oggi, invitare, le organizzazioni sindacali di rappresentanza dei dirigenti?

La risposta che, ovviamente, è suscettibile di parere contrario è che, al momento, nulla dovrebbe cambiare in quanto la sentenza della Corte di Giustizia Europea si rivolge direttamente allo Stato Italiano il quale deve provvedere a cambiare, sollecitamente, la norma, pena l'irrogazione di forti sanzioni di natura pecuniaria.

È pur vero che un giudice potrebbe decidere richiamando l'art.1 della Direttiva 98/59/CE ma poteva farlo (e non lo ha fatto) anche prima, senza attendere la decisione del Giudice Europeo. Regole di prudenza potrebbero, tuttavia, suggerire l'estensione dell'invito alle organizzazioni sindacali del personale dirigente anche prima dell'intervento normativo del Parlamento italiano.

■ Una quarta riflessione riguarda la **figura del dirigente ed il suo ruolo nel nostro ordinamento lavoristico**: probabilmente, a livello comunitario, non sono state approfondite alcune considerazioni come quelle, ad esempio, legate a criteri di scelta che non possono, in alcun modo, essere gli stessi, in concorso tra loro, individuati dall'art.5 della L. n.223/91 (anzianità, carichi di famiglia, esigenze tecnico - produttive) o concordati a seguito di accordo sindacale, essendo assolutamente prevalente l'aspetto fiduciario e la capacità direzionale la cui valutazione è da rimettere, esclusivamente, all'imprenditore.

■ Un'ultima considerazione va effettuata **sulle indennità di sostegno, susseguenti al licenziamento**: già oggi, in presenza delle condizioni oggettive (due anni di anzianità contributiva di cui 52 settimane nell'ultimo anno) il dirigente licenziato ha diritto all'ASpl per 8 mesi se l'età è inferiore ai 50 anni: le mensilità salgono a 12 per i soggetti con età compresa tra i 50 ed i 54 e 364 giorni, mentre diventano 14 per gli “over 55” (le regole valgono per il 2014). Anche per i dirigenti, come per tutti gli altri lavoratori, è possibile percepire l'ASpl in un'unica soluzione sia per intraprendere un'attività di lavoro autonomo, che avviare un'attività di auto impresa o di micro impresa, che per associarsi in cooperativa, che per sviluppare a tempo pieno una precedente attività autonoma iniziata durante il rapporto di lavoro dipendente che, infine, per intraprendere un'attività di collaborazione, anche a progetto, con un committente diverso da quello con cui è cessato il rapporto di lavoro. Il D.M. n.73380 del Ministro del Lavoro del 29 marzo 2013 e la circolare applicativa dell'INPS n.145 del 9 ottobre 2013 spiegano, con dovizia di particolari, le modalità operative finalizzate al “godimento” dell'indennità in una sola soluzione.

Una variazione dell'art.4, comma 9, della L. n.223/91 porterà anche a riconoscere l'indennità di mobilità per la durata prevista dall'art.7, strettamente correlata sia all'età che all'ubicazione geografica: ma ciò, si ripete, non appare, al momento, automatico, essendo direttamente discendente da una disposizione che lo Stato Italiano dovrà adottare in esecuzione della sentenza comunitaria.