

Nuova procedura

# Conciliazione volontaria e comunicazione obbligatoria per i licenziati a tutele crescenti

Pierluigi Rausei - Adapt professional fellow (\*)

Il D.Lgs. 4 marzo 2015, n. 23 detta norme in materia di “contratto di lavoro a tempo indeterminato a tutele crescenti”, introducendo nel suo art. 6 un nuovo strumento conciliativo operante nel caso di licenziamento illegittimo di lavoratori che rivestono la qualifica di operai, impiegati o quadri assunti con contratto di lavoro subordinato a tempo indeterminato a tutele crescenti a decorrere dalla data di entrata in vigore del decreto legislativo stesso, vale a dire dal 7 marzo 2015 (art. 1, D.Lgs. n. 23/2015).

Si tratta del secondo decreto legislativo delegato attuativo della legge 10 dicembre 2014, n. 183 (c.d. “*Jobs Act*”), precisamente del comma 7, lett. c), dell’articolo unico della legge delega.

Il D.Lgs. n. 23/2015 riscrive la disciplina sanzionatoria dei licenziamenti individuali e collettivi per i lavoratori assunti dopo la sua entrata in vigore ampliando l’area di applicazione della tutela solo risarcitoria, con costi sensibilmente ridotti per le imprese di maggiori dimensioni, e limitando notevolmente le ipotesi di reintegrazione nel posto di lavoro.

L’idea di fondo consiste nel rendere più appetibile e vantaggiosa l’assunzione con contratto di lavoro subordinato a tempo indeterminato attraverso una significativa riduzione del peso sanzionatorio dei licenziamenti, ma anche agevolandone finanziariamente l’attivazione mediante un apposito incentivo introdotto dall’art. 1, comma 118, della legge n. 190/2014 (Legge di stabilità 2015). Il mix delle misure che accantonano, per i nuovi assunti dal 1° gennaio 2015 rispetto all’esonero contributivo e dal 7 marzo 2015 per le tutele cre-

scenti, qualsiasi ipotesi di reintegrazione nel caso di licenziamento per motivi economici – sia esso individuale, plurimo o collettivo – portando alle estreme conseguenze il percorso avviato con la legge n. 92/2012, come pure la forte limitazione della reintegrazione per i licenziamenti disciplinari (conseguenti ormai alla sola insussistenza del fatto materiale), insieme all’incentivo occupazionale dell’esonero contributivo, potrebbe spingere le aziende a investire su rapporti di lavoro a tempo indeterminato, almeno dove forme di lavoro non subordinato hanno occultato prestazioni lavorative contrassegnate da vincoli di obiettiva eterodirezione ovvero dove più costosi contratti a tempo determinato possono essere sostituiti da un indeterminato a tutele crescenti.

## Un nuovo tipo di contratto?

Nell’affrontare l’analisi del «contratto di lavoro a tempo indeterminato a tutele crescenti», a fronte del dubbio se si tratti di una nuova tipologia contrattuale a tempo indeterminato (come sembrava desumersi dalla legge delega e dal titolo stesso del D.Lgs. n. 23/2015) ovvero più limitatamente si preveda (come sembrerebbe evincersi dal contenuto del provvedimento e dal fatto che non trova applicazione per i lavoratori di qualifica dirigenziale) una nuova disciplina, relativamente alle nuove assunzioni effettuate con il vigente contratto a tempo indeterminato, delle sole conseguenze del licenziamento illegittimo, il testo normativo depone essenzialmente per la seconda soluzione.

(\*) L’Autore è anche dirigente del Ministero del lavoro e delle politiche sociali. Le considerazioni contenute nel presente intervento sono frutto esclusivo del pensiero personale del-

l’Autore e non hanno carattere in alcun modo impegnativo per l’Amministrazione di appartenenza.

# Jobs Act

D'altra parte, le "tutele crescenti" rappresentano l'ennesima "scissione" del mondo del lavoro italiano, destinata a perpetuarne l'asimmetria, ora fra vecchi e nuovi assunti: ancora tutelati i primi, licenziabili a costi sensibilmente ridotti i secondi. Costi che si riducono ancor più significativamente in ragione del nuovo istituto di conciliazione che consente al datore di lavoro di offrire una somma predeterminata in modo certo al lavoratore in cambio della rinuncia all'impugnazione del licenziamento, somma che per il lavoratore non rientra nel reddito imponibile ai fini fiscali.

## La nuova conciliazione volontaria

L'art. 6 del D.Lgs. n. 23/2015 in materia di "contratto di lavoro a tempo indeterminato a tutele crescenti", approvato dal Consiglio dei Ministri il 20 febbraio 2015, introduce nell'ordinamento un istituto di tipo conciliativo che ha tutte le carte in regola per risultare, in sede di monitoraggio, un forte successo normativo.

La norma, infatti, istituisce una nuova ipotesi di conciliazione volontaria per la risoluzione stragiudiziale delle controversie sui licenziamenti illegittimi, dichiaratamente finalizzata allo scopo di "evitare il giudizio" per i lavoratori assunti con contratto di lavoro subordinato a tutele crescenti, ma anche – unica eccezione – per quelli assunti in precedenza nelle aziende che dopo l'entrata in vigore del D.Lgs. n. 23/2015 supereranno la soglia dei 15 dipendenti, in quanto in tal caso le norme delle tutele crescenti, compresa la nuova conciliazione, troveranno applicazione anche per i vecchi assunti.

## Le sedi di conciliazione

La conciliazione volontaria sui licenziamenti nel regime a tutele crescenti deve avvenire in una delle sedi assistite di cui all'art. 2113, comma 4, cod. civ. o presso le Commissioni di certificazione di cui all'art. 82, comma 1, del decreto legislativo n. 276/2003.

Si tratta concretamente di:

- commissione di conciliazione istituita presso la Direzione territoriale del lavoro;
- tentativo di conciliazione in sede sindacale;
- sedi previste dai contratti collettivi sottoscritti dalle associazioni sindacali maggiormente rappresentative;
- collegio di conciliazione e arbitrato irrituale;

• commissioni di certificazione costituite presso:

- 1) gli Enti bilaterali costituiti nell'ambito territoriale di riferimento, ovvero a livello nazionale quando la commissione di certificazione sia costituita nell'ambito di organismi bilaterali a competenza nazionale;
- 2) le Direzioni territoriali del lavoro;
- 3) le Province;
- 4) le Università pubbliche e private, comprese le Fondazioni universitarie;
- 5) la Direzione generale della tutela delle condizioni di lavoro del Ministero del lavoro nei casi in cui il datore di lavoro abbia almeno due sedi in province differenti ovvero aderisca ad organizzazioni o associazioni datoriali, che hanno stipulato apposito schema di convenzione nazionale;
- 6) i Consigli provinciali dei Consulenti del lavoro di cui alla legge 11 gennaio 1979, n. 12, per i contratti di lavoro instaurati nell'ambito territoriale di riferimento unicamente nell'ambito di intese definite tra il Ministero del lavoro e delle politiche sociali e il Consiglio nazionale dei consulenti del lavoro chiamato a svolgere funzioni di coordinamento e di vigilanza per tutti gli aspetti organizzativi.

## Come va determinata la misura dell'offerta?

Nel primo comma dell'art. 6 del D.Lgs. n. 23/2015 si prevede, dunque, che il datore di lavoro può definire in sede transattiva la vertenza in ordine al licenziamento intimato al lavoratore, quale che sia la causa o il motivo che lo giustificano, sia esso individuale o collettivo, offrendo al lavoratore una somma pari a **una mensilità** dell'ultima retribuzione di riferimento per il calcolo del Tfr (art. 2120, comma 2, cod. civ.) **per ogni anno di servizio**, in misura comunque **non inferiore a 2 e non superiore a 18 mensilità**.

Se il datore di lavoro occupa fino a 15 dipendenti la somma che deve essere offerta al lavoratore, ai sensi dell'art. 9, comma 1, del D.Lgs. n. 23/2015, è **dimezzata** per cui a seguito di accettazione della offerta di conciliazione il datore di lavoro trova come **limite massimo** non superabile quello di **6 mensilità**, mentre come criterio di calcolo determinerà una indennità pari a **mezza mensilità** dell'ultima retribuzione **per ogni anno di servizio**, col limite minimo pari a **una mensilità** per l'offerta di conciliazione.

Anche la somma offerta in conciliazione (al pari delle indennità risarcitorie connesse alla tutela obbligatoria per i licenziamenti ingiustificati) rientra nello schema delle “tutele crescenti” in ragione della maggiorazione progressiva della stessa, in misura predeterminata, conseguentemente alla crescente anzianità di servizio, a partire dal terzo anno, primo scaglione superiore al minimo inderogabile.

### Le caratteristiche vantaggiose della somma

La somma riconosciuta in sede di conciliazione ai sensi dell'art. 6 del D.Lgs. n. 23/2015 **non costituisce reddito imponibile ai fini dell'imposta**

**sul reddito delle persone fisiche** e non è assoggettata a contribuzione previdenziale.

La caratteristica della non imponibilità fiscale della somma riconosciuta al lavoratore in sede di conciliazione dovrebbe spingere verso una più agevole adesione allo strumento conciliativo, anche a fronte dell'alea dell'impugnazione in sede giudiziale e della lunghezza del processo che in tal modo verrebbero evitate, a fronte di una somma senza dubbio molto ridotta, ma certa ed esente, appunto, da tassazione.

Si tenga presente che per espressa previsione di legge la somma deve essere consegnata materialmente al lavoratore in sede di conciliazione, contestualmente alla verbalizzazione, mediante dazione di un **assegno circolare**.

Determinazione della somma per la conciliazione		
	Datori di lavoro con più di 15 dipendenti	Datori di lavoro fino a 15 dipendenti
Parametro di calcolo	Una mensilità dell'ultima retribuzione di riferimento per il calcolo del Tfr per ogni anno di servizio	Mezza mensilità dell'ultima retribuzione di riferimento per il calcolo del Tfr per ogni anno di servizio
Limite minimo	Non inferiore a 2 mensilità	Non inferiore a 1 mensilità
Limite massimo	Non superiore a 18 mensilità	Non superiore a 6 mensilità

### Il termine perentorio per l'offerta

L'offerta di conciliazione deve essere effettuata dal datore di lavoro al lavoratore licenziato entro il termine previsto dall'art. 6, comma 1, della legge n. 604/1966 per l'impugnazione stragiudiziale del licenziamento, vale a dire **entro 60 giorni** dalla ricezione da parte del lavoratore della comunicazione in forma scritta del **recesso**.

### Gli effetti sostanziali e processuali della conciliazione

L'accettazione da parte del lavoratore dell'assegno circolare, la norma non fa riferimento tanto alla somma in sé, ma allo specifico titolo di credito espressamente richiamato dal legislatore delegato, comporta la conferma dell'**estinzione del rapporto di lavoro alla data del licenziamento**, ma, soprattutto, per quanto attiene al datore di lavoro che promuove l'offerta, determina l'immediata e completa **rinunzia all'impugnazione del licenziamento** anche nel caso in cui il lavoratore avesse già proposto il ricorso.

Quanto al lavoratore licenziato, inoltre, poiché trattasi di licenziamento, oltre alla somma non soggetta ad imposte, allo stesso è dato ordinario accesso agli **strumenti di sostegno al reddito** per la disoccupazione involontaria (NASpI).

### Le potenzialità della conciliazione modulare

Il primo comma dell'art. 6 del D.Lgs. n. 23/2015 specifica che rimane possibile per le parti giungere a qualsiasi differente modalità di conciliazione prevista dalla legge, come pure stabilisce la legittimità di una **conciliazione unitaria con caratteristiche modulari** (ovvero a più moduli distinti), che ricomprenda sia l'offerta di conciliazione ora esaminata, sia la transazione su altri e ulteriori aspetti riguardanti il rapporto di lavoro cessato.

In prospettiva di semplificazione, si è ritenuto, dunque, che la procedura conciliativa insorta sulla circostanza dell'offerta del datore di lavoro al lavoratore licenziato sia a tutti gli effetti valida anche per comporre le ulteriori questioni contro-

# Jobs Act

verse, tanto in funzione di specifiche transazioni quanto in esito a reciproche rinunce.

Ne consegue che attraverso un'unica soluzione mediatrice le parti possono raggiungere un'intesa *omnibus*, fermo restando che il lavoratore abbia una completa e piena consapevolezza dei diversi termini e dei singoli aspetti dell'intesa, con particolare riferimento al carattere definitivo della soluzione data alle questioni poste e, conseguentemente, all'inoppugnabilità della conciliazione compositiva, ai sensi e per gli effetti dell'ultimo comma dell'art. 2113 cod. civ., che riconosce tale valenza anche alle conciliazioni amministrative in quanto trattasi di "conciliazioni nelle quali la posizione del lavoratore viene ad essere adeguatamente protetta nei confronti del datore di lavoro per effetto dell'intervento in funzione garantista del terzo (Autorità amministrativa) diretto al superamento della presunzione di condizionamento della libertà d'espressione del consenso da parte del lavoratore" (Cass. civ., sez. lav., 18 agosto 2004, n. 16168).

D'altra parte, le somme che devono essere corrisposte al lavoratore a titoli differenti, devono essere opportunamente evidenziate in modo distinto e separato, affinché nel verbale di accordo si possano agevolmente distinguere le somme destinate a definire controversie attinenti a crediti vantati dal lavoratore in costanza del rapporto di lavoro ovvero in forza della cessazione di esso e le somme che sono, invece, palesemente finalizzate alla risoluzione del rapporto di lavoro e alla rinuncia da parte del lavoratore di impugnare il licenziamento.

Con riferimento a tale circostanza, peraltro, il legislatore delegato ha puntualmente chiarito che le eventuali diverse somme concordate nella medesima sede conciliativa per la definizione di altri profili vertenziali o di contenzioso ("ogni altra pendenza" secondo la lettera della norma) derivanti dal rapporto di lavoro del cui licenziamento si tratta rimangono assoggettate al regime fiscale ordinario.

Raffronto fra conciliazione facoltativa e preventiva obbligatoria		
	Conciliazione a tutele crescenti	Conciliazione preventiva per vecchi assunti
<b>Tipologia di conciliazione</b>	Facoltativa dopo il licenziamento	Obbligatoria prima del licenziamento
<b>Sede</b>	Dtl, sede sindacale, sedi contrattuali collettive, collegio di conciliazione e arbitrato irrituale, commissioni di certificazione	Commissione di conciliazione istituita presso la Direzione territoriale del lavoro
<b>Campo di applicazione</b>	Generalità dei datori di lavoro	Solo datori di lavoro con più di 15 dipendenti
<b>Tipologia di licenziamento</b>	Qualsiasi tipologia di licenziamento	Licenziamenti per giustificato motivo oggettivo
<b>Termine</b>	Entro 60 giorni dal licenziamento	Precede il licenziamento
<b>Strumenti di pagamento</b>	Assegno circolare	Qualsiasi
<b>Contenuto dell'intesa</b>	Corresponsione di una somma di denaro con rinuncia ad impugnare il licenziamento	Corresponsione di una somma di denaro con risoluzione consensuale del rapporto
<b>Vantaggi per il lavoratore</b>	Somma non costituisce reddito imponibile ai fini dell'imposta sul reddito delle persone fisiche. Ammissione alla NASpl	Ammissione alla NASpl
<b>Vantaggi per il datore di lavoro</b>	Somma non assoggettata a contribuzione previdenziale. Definizione stragiudiziale della controversia. Onere finanziario predeterminato.	Somma non assoggettata a contribuzione previdenziale. Definizione stragiudiziale della controversia.

## Un nuovo obbligo di comunicazione per consentire il monitoraggio

Da ultimo il primo periodo del terzo comma dell'art. 6 del D.Lgs. n. 23/2015 prevede che l'at-

tuazione della norma formi oggetto del sistema permanente di monitoraggio e valutazione istituito dall'art. 1, comma 2, della legge n. 92/2012, introducendo a tal fine anche un nuovo onere amministrativo a carico dei datori di lavoro.

Nel secondo periodo dello stesso terzo comma dell'art. 6 del D.Lgs. n. 23/2015, infatti, si prevede che **entro 65 giorni dalla cessazione del rapporto** di lavoro a seguito di licenziamento deve essere effettuata un'**ulteriore comunicazione obbligatoria telematica di cessazione** indicando se è avvenuta la conciliazione, con la previsione che per l'eventuale omessa comunicazione opera una specifica sanzione pecuniaria amministrativa.

La norma richiama l'art. 4-bis del D.Lgs. n. 181/2000, invero la fonte normativa dell'obbligo di comunicare la cessazione del rapporto di lavoro è l'art. 21, comma 1, della legge n. 264/1949, come sostituito dall'art. 6, comma 3, del D.Lgs. n. 297/2002, come sanzionato dall'art. 19, comma 3, del D.Lgs. n. 276/2003.

Per quanto attiene all'**apparato sanzionatorio**, il richiamo dell'art. 19, comma 3, del D.Lgs. n. 276/2003 all'art. 21, comma 1, della legge n. 264/1949, nel testo modificato dall'art. 6, comma 3, del D.Lgs. n. 297/2002, ora integrato dall'art. 6, comma 3, del D.Lgs. n. 23/2015, fa sì che il datore di lavoro inadempiente o che adempie in ritardo o con indicazioni errate o incomplete venga assoggettato, per ogni lavoratore interessato, alla sanzione pecuniaria amministrativa da 100 a 500 euro, che in misura ridotta è pari a 166,66 euro (art. 16 della legge n. 689/1981).

Per quel che concerne l'applicabilità della **diffida obbligatoria** (art. 13 D.Lgs. n. 124/2004, come sostituito dall'art. 33 della legge n. 183/2010) alla sanzione in materia di omessa comunicazione di cessazione, si segnala che l'inosservanza in parola è da ritenersi senza dubbio sanabile, trattandosi di adempimento omesso, in tutto o in parte, che può essere materialmente realizzabile anche in conseguenza dell'accertamento ispetti-

vo, pure se la legge stabilisce un preciso termine (65 giorni) per l'effettuazione della comunicazione. Da qui la possibilità per il datore di lavoro inadempiente che regolarizza in ritardo ovvero che viene diffidato a regolarizzare e ottempera alla diffida, di procedere col pagamento della sanzione in misura minima pari a 100 euro.

Da ultimo si tenga presente che l'art. 6, comma 3, del D.Lgs. n. 23/2015 prevede che il modulo "Unificato Lav", utilizzato per comunicare la cessazione del rapporto di lavoro, venga "conseguentemente riformulato", sebbene la previsione di questa "ulteriore" comunicazione obbligatoria contrasti obiettivamente con quanto previsto dai commi 5 e 6 dell'articolo unico della legge n. 183/2014 contiene una fondamentale delega volta a perseguire obiettivi di semplificazione e razionalizzazione delle procedure in materia di costituzione e gestione dei rapporti di lavoro, nonché in materia di igiene e sicurezza sul lavoro, nella prospettiva precipua di ridurre gli adempimenti a carico di cittadini e imprese.

In particolare il contrasto appare stridente con quanto previsto dalla *lettera a)* del comma 6 della legge delega del *Jobs Act* che delega il Governo ad un'opera di complessiva razionalizzazione e semplificazione delle procedure e degli adempimenti connessi con la costituzione e lo svolgimento del rapporto di lavoro, in modo da perseguire lo specifico obiettivo di ridurre "drasticamente" il numero di atti di gestione del rapporto di carattere amministrativo.

In attesa del decreto delegato sulle semplificazioni, dunque, il D.Lgs. n. 23/2015 per ora aggiunge un nuovo atto di gestione amministrativa dei rapporti di lavoro con questo "ulteriore" obbligo di comunicazione.

Sanzione per la nuova comunicazione obbligatoria di cessazione del rapporto per licenziamento	
Comunicazione di cessazione per licenziamento	
Illecito	Sanzione
<p>Art. 6, c. 3, D.Lgs. n. 23/2015 Per non aver comunicato al Centro per l'Impiego competente, entro 65 giorni dalla cessazione del rapporto di lavoro a tempo indeterminato a seguito di licenziamento, l'essere avvenuta o non avvenuta conciliazione a seguito dell'offerta conciliativa.</p>	<p>Art. 19, c. 3, D.Lgs. n. 276/2003 Sanzione amministrativa da euro 100 a euro 500 per ogni lavoratore. <b>Diffida (art. 13, D.Lgs. n. 124/2004, come sost. da art. 33, legge n. 183/2010):</b> sanzione pari a 100 euro per ogni lavoratore <b>Sanzione ridotta (art. 16, legge n. 689/1981):</b> è pari a 166,66 euro per ogni lavoratore <b>Codice tributo (per versamento su Mod. F23):</b> 791 T</p>

# Jobs Act

## La residua obbligatorietà della conciliazione preventiva in Dtl

Se nel terzo comma dell'art. 3 del D.Lgs. n. 23/2015 si ha l'espressa previsione della non applicazione dell'art. 7 della legge n. 604/1966, per il licenziamento dei lavoratori in regime di tutele crescenti, la specifica procedura di **conciliazione preventiva obbligatoria presso la Direzione territoriale del lavoro** per i licenziamenti economici individuali introdotta dalla legge n. 92/2012 non è stata abrogata, ma permane per tutti coloro che sono stati assunti fino al 6 marzo 2015 che vengano licenziati per giustificato motivo oggettivo da aziende con più di 15 dipendenti. In effetti l'art. 1, comma 40, della legge n. 92/2012, nel sostituire il testo dell'art. 7 della legge n. 604/1966, poi ulteriormente modificato dal decreto-legge n. 76/2013, convertito in legge n. 99/2013, ha sancito che il licenziamento per giustificato motivo oggettivo (art. 3, seconda parte, della legge n. 604/1966) deve essere necessariamente preceduto da una comunicazione effettuata dallo stesso datore di lavoro alla Direzione territoriale del lavoro competente in ragione del luogo dove il lavoratore presta la sua attività, che deve essere trasmessa per conoscenza al lavoratore sempre a cura del datore di lavoro (art. 7, comma 1, legge n. 604/1966), al fine di attivare un apposito tentativo obbligatorio di conciliazione.

Qui si palesa ulteriormente la criticità di quella frattura fra vecchi e nuovi assunti che permane pecca originaria dell'intera riforma del *Jobs Act*, il cui impatto potrà essere effettivamente valutato soltanto a valle dell'attuazione delle singole norme, sia sul piano gestionale per le aziende e i professionisti che le assistono (dove ogni fase procedurale del licenziamento dalla intimazione, alla conciliazione, al calcolo delle indennità im-

pone attenzione puntuale), ma anche sul piano più generale delle dinamiche del mercato del lavoro (temibilmente involutive per la vantaggiosità del nuovo rispetto al vecchio).

## Il limite delle previsioni finanziarie

Unico ostacolo sulla via del successo della conciliazione, peraltro, sembra individuarsi nella copertura degli **oneri finanziari** della stessa.

Il secondo comma dell'art. 6 del D.Lgs. n. 23/2015 quantifica tali oneri in maniera progressivamente crescente, anche in ragione di un agevole calcolo di convenienze per il datore di lavoro rispetto alla durata dei rapporti di lavoro subordinato a tempo indeterminato a tutele crescenti, nel mix fra l'esonero contributivo di cui all'art. 1, comma 118, della legge n. 190/2014 (valido per il triennio 2015-2017 solo per gli assunti nel 2015) e la misura (ridotta di 2/3 rispetto al regime dell'art. 18 della legge n. 300/1970 per i datori di lavoro con più di 15 dipendenti) delle nuove indennità risarcitorie per i licenziamenti illegittimi.

Tuttavia le somme accantonate per coprire il mancato versamento all'erario degli oneri fiscali altrimenti dovuti sulle somme offerte al lavoratore in conciliazione potrebbero non essere sufficienti, ove malauguratamente il mercato del lavoro non risponda come nelle previsioni del Governo, che quantifica gli oneri in 2 milioni di euro per l'anno 2015, 7,9 milioni di euro per l'anno 2016, 13,8 milioni di euro per l'anno 2017, 17,5 milioni di euro per l'anno 2018, 21,2 milioni di euro per l'anno 2019, 24,4 milioni di euro per l'anno 2020, 27,6 milioni di euro per l'anno 2021, 30,8 milioni di euro per l'anno 2022, 34,0 milioni di euro per l'anno 2023 e 37,2 milioni di euro a decorrere dall'anno 2024.