

Tutele risarcitorie e reintegratorie

Le sanzioni per i licenziati a tutele crescenti

Pierluigi Rausei - Adapt professional fellow (*)

Nel D.Lgs. 4 marzo 2015, n. 23 che pure detta norme in materia di «contratto di lavoro a tempo indeterminato a tutele crescenti», sono individuate specificamente le nuove reazioni sanzionatorie per il licenziamento illegittimo dei lavoratori dipendenti con qualifica di operai, impiegati o quadri assunti con contratto di lavoro subordinato a tempo indeterminato dal 7 marzo 2015.

Il D.Lgs. n. 23/2015 attuativo del “Jobs Act” (in vigore dal 7 marzo 2015) riscrive, dunque, il sistema sanzionatorio per i licenziamenti individuali e collettivi di operai, impiegati e quadri, disegnando un modello regolatorio composito e complesso, in ragione della contemporanea vigenza anche dell’art. 18 della legge n. 300/1970 (Statuto dei lavoratori), con differenti tipologie di tutele risarcitorie (prevalenti) e reintegratorie (limitate) per nuovi e vecchi assunti.

Giustificazione del licenziamento

D’altro canto, prima di passare in rassegna l’attuale quadro regolatorio delle sanzioni per i licenziamenti individuali e collettivi per i lavoratori assunti dal 7 marzo 2015, vale la pena sottolineare che il D.Lgs. n. 23/2015 non interviene in alcun modo sulla disciplina sostanziale della giustificazione del licenziamento che permane individuata in ragione delle previsioni contenute nella legge n. 604/1966, in ragione della quale nel rapporto di lavoro a tempo indeterminato il licenziamento del prestatore di lavoro non può avvenire che per giusta causa, ai sensi dell’art. 2119 cod. civ., o per giustificato motivo oggettivo o soggettivo, come enucleato dall’art. 3 della stessa legge n. 604/1966.

La definizione di giustificato motivo di licenziamento individuale è rinvenibile nell’art. 3 della

legge n. 604/1966 dove si legge che «*il licenziamento per giustificato motivo con preavviso è determinato da un notevole inadempimento degli obblighi contrattuali del prestatore di lavoro ovvero da ragioni inerenti l’attività produttiva, all’organizzazione del lavoro e al regolare funzionamento di essa*».

Si configurano quindi due tipi di **giustificato motivo**:

- di **carattere soggettivo**, quando il motivo è conseguenza del comportamento del lavoratore (notevole inadempimento dei suoi obblighi contrattuali);
- di **carattere oggettivo** o **economico** quando il motivo non dipende dal comportamento del lavoratore, bensì da ragioni inerenti l’attività produttiva, l’organizzazione del lavoro e il regolare funzionamento dell’attività produttiva stessa.

Per **giusta causa** di recesso si intende la «*causa che non consenta la prosecuzione, anche provvisoria, del rapporto*», ex art. 2119 cod. civ., da individuarsi secondo l’opinione della giurisprudenza, per la quale «*la giusta causa di licenziamento, come definita dalla legge, per adeguarsi ad una realtà mutevole nel tempo, rappresenta un modello generico, che necessita di essere specificato in sede interpretativa, mediante la valorizzazione sia di fattori esterni relativi alla coscienza generale sia di principi che l’art. 2119 c.c. tacitamente richiama. Questa integrazione viene compiuta dal giudice di merito, mediante riferimento alla “coscienza generale”, ed è sindacabile in Cassazione, a patto che ci sia specifica denuncia di non coerenza del giudizio rispetto agli standards conformi ai valori dell’ordinamento esistenti nella realtà sociale*» (Cass., 4

(*) 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 alla quale appartiene.

Jobs Act

marzo 2014, n. 4984; Cass., 13 dicembre 2010, n. 25144).

Licenziamento discriminatorio, nullo e inefficace

Secondo la *lett. c)* del comma 7 della legge n. 183/2014, prescindendo dalle dimensioni aziendali, come già nel quadro regolatorio precedente, per i licenziamenti nulli e per quelli discriminatori seguirà ad operare la reintegrazione del lavoratore illegittimamente licenziato.

L'art. 2 del D.Lgs. n. 23/2015 disciplina il licenziamento discriminatorio, nullo e intimato in forma orale, riproducendo sostanzialmente i contenuti della disciplina vigente, recata dall'art. 18, commi 1-3, della legge n. 300/1970, che prevede la tutela reale (reintegrazione nel posto di lavoro) del lavoratore illegittimamente licenziato.

Il primo comma dell'art. 2, in particolare, dispone che il giudice, con la pronuncia con la quale dichiara la nullità del licenziamento perché discriminatorio ai sensi dell'art. 15 della legge n. 300/1970 o riconducibile agli altri casi di nullità espressamente previsti dalla legge, ovvero inefficace perché intimato in forma orale, ordina al datore di lavoro, imprenditore o non imprenditore, la reintegrazione del lavoratore nel posto di lavoro, indipendentemente dal motivo formalmente addotto.

In ragione dell'ordine di reintegrazione, il rapporto di lavoro si intende risolto quando il lavoratore non ha ripreso servizio entro 30 giorni dall'invito formulato dal datore di lavoro, salvo che il lavoratore richieda l'indennità sostitutiva prevista (art. 2, comma 3, del D.Lgs. n. 23/2015).

Il secondo comma stabilisce che il giudice condanna altresì il datore di lavoro al risarcimento del danno subito dal lavoratore per il licenziamento di cui è stata accertata la nullità o l'inefficacia, stabilendo una indennità commisurata all'ultima retribuzione di riferimento per il calcolo del trattamento di fine rapporto (art. 2120, comma 2, cod. civ.).

Si noti che il testo finale del D.Lgs. n. 23/2015 sostituisce, su sollecitazione del parere del Sena-

to, questo parametro di calcolo a quello recato dallo schema di decreto approvato il 24 dicembre 2014 che menzionava la retribuzione globale di fatto, presente, peraltro, anche nell'art. 18 della legge n. 300/1970.

Dato il parametro l'indennità risarcitoria deve tener conto della retribuzione di riferimento, appunto, maturata dal giorno del licenziamento fino a quello della effettiva reintegrazione, dedotto quanto percepito, nel periodo di estromissione, per lo svolgimento di altre attività lavorative (*aliunde perceptum*). In ogni caso il risarcimento non potrà essere inferiore a 5 mensilità dell'ultima retribuzione di riferimento per il calcolo del Tfr.

Per quanto attiene alla nozione di "ultima" appare ragionevole interpretare la norma nel senso di voler prendere a riferimento la retribuzione annuale precedente alla data del licenziamento sulla quale è stato determinato, calcolato e accantonato il Tfr. Prendere a riferimento, infatti, l'ultima mensilità *tout court* potrebbe esporre datore di lavoro e lavoratore all'alea della variabilità di alcuni elementi a carattere stagionale o comunque oscillanti in ragione di specifici fattori.

Il datore di lavoro è condannato, per l'intero periodo considerato, anche al versamento dei contributi previdenziali e assistenziali.

Opzione e indennità sostitutiva

L'art. 2, comma 3, del D.Lgs. n. 23/2015 riconosce al lavoratore, fermo restando il diritto al risarcimento del danno, la facoltà di chiedere al datore di lavoro, in sostituzione della reintegrazione nel posto di lavoro (c.d. *opting out*), una indennità sostitutiva pari a 15 mensilità dell'ultima retribuzione di riferimento per il calcolo del Tfr, non assoggettata a contribuzione previdenziale. L'esercizio dell'opzione sostitutiva fa scaturire evidentemente la risoluzione del rapporto di lavoro.

La richiesta della indennità sostitutiva va effettuata, in ogni caso, entro 30 giorni dalla comunicazione del deposito della pronuncia o dall'invito del datore di lavoro a riprendere servizio, se precedente alla comunicazione.

Jobs Act

Licenziamento discriminatorio		
Illecito	Sanzione (assunti fino al 6 marzo 2015)	Sanzione (assunti dal 7 marzo 2015)
<p>Licenziamento discriminatorio Per avere licenziato il prestatore di lavoro per ragioni di credo politico o fede religiosa, o per l'appartenenza ad un sindacato e la partecipazione ad attività sindacali o per questioni razziali o sessuali.</p>	<p>Tutela reale piena Il lavoratore o la lavoratrice ha diritto a: - reintegrazione o indennità sostitutiva pari a 15 mensilità; - pagamento dell'indennità risarcitoria non inferiore a 5 mensilità (con riferimento all'ultima retribuzione globale di fatto maturata dal giorno del licenziamento fino a quello dell'effettiva reintegrazione, diminuita dell'<i>aliunde perceptum</i>); - versamento dei contributi previdenziali ed assistenziali per lo stesso periodo; - pagamento delle sanzioni per omesso o ritardato versamento contributivo.</p>	<p>Tutela reale piena Il lavoratore o la lavoratrice ha diritto a: - reintegrazione o indennità sostitutiva pari a 15 mensilità; - pagamento dell'indennità risarcitoria non inferiore a 5 mensilità (con riferimento all'ultima retribuzione di riferimento per il calcolo del trattamento di fine rapporto maturata dal giorno del licenziamento fino a quello dell'effettiva reintegrazione, diminuita dell'<i>aliunde perceptum</i>); - versamento dei contributi previdenziali ed assistenziali per lo stesso periodo; - pagamento delle sanzioni per omesso o ritardato versamento contributivo.</p>
Licenziamento nullo		
Illecito	Sanzione (assunti fino al 6 marzo 2015)	Sanzione (assunti dal 7 marzo 2015)
<p>Licenziamento nullo Per avere il datore di lavoro effettuato illegittimamente il licenziamento: - avendolo intimato in violazione dei divieti di licenziamento per causa di matrimonio o per fruizione dei congedi di maternità, paternità e parentali; - essendo nullo per espressa previsione di legge; - avendolo intimato per motivo illecito determinante.</p>	<p>Tutela reale piena Il lavoratore o la lavoratrice ha diritto a: - reintegrazione o indennità sostitutiva pari a 15 mensilità; - pagamento dell'indennità risarcitoria non inferiore a 5 mensilità (con riferimento all'ultima retribuzione globale di fatto maturata dal giorno del licenziamento fino a quello dell'effettiva reintegrazione, diminuita dell'<i>aliunde perceptum</i>); - versamento dei contributi previdenziali ed assistenziali per lo stesso periodo; - pagamento delle sanzioni per omesso o ritardato versamento contributivo.</p>	<p>Tutela reale piena Il lavoratore o la lavoratrice ha diritto a: - reintegrazione o indennità sostitutiva pari a 15 mensilità; - pagamento dell'indennità risarcitoria non inferiore a 5 mensilità (con riferimento all'ultima retribuzione di riferimento per il calcolo del trattamento di fine rapporto maturata dal giorno del licenziamento fino a quello dell'effettiva reintegrazione, diminuita dell'<i>aliunde perceptum</i>); - versamento dei contributi previdenziali ed assistenziali per lo stesso periodo; - pagamento delle sanzioni per omesso o ritardato versamento contributivo.</p>
Licenziamento inefficace		
Illecito	Sanzione (assunti fino al 6 marzo 2015)	Sanzione (assunti dal 7 marzo 2015)
<p>Licenziamento inefficace Per avere il datore di lavoro intimato il licenziamento al lavoratore soltanto verbalmente e senza forma scritta.</p>	<p>Tutela reale piena Il lavoratore o la lavoratrice ha diritto a: - reintegrazione o indennità sostitutiva pari a 15 mensilità; - pagamento dell'indennità risarcitoria non inferiore a 5 mensilità (con riferimento all'ultima retribuzione globale di fatto maturata dal giorno del licenziamento fino a quello dell'effettiva reintegrazione, diminuita dell'<i>aliunde perceptum</i>); - versamento dei contributi previdenziali ed assistenziali per lo stesso periodo; - pagamento delle sanzioni per omesso o ritardato versamento contributivo.</p>	<p>Tutela reale piena Il lavoratore o la lavoratrice ha diritto a: - reintegrazione o indennità sostitutiva pari a 15 mensilità; - pagamento dell'indennità risarcitoria non inferiore a 5 mensilità (con riferimento all'ultima retribuzione di riferimento per il calcolo del trattamento di fine rapporto maturata dal giorno del licenziamento fino a quello dell'effettiva reintegrazione, diminuita dell'<i>aliunde perceptum</i>); - versamento dei contributi previdenziali ed assistenziali per lo stesso periodo; - pagamento delle sanzioni per omesso o ritardato versamento contributivo.</p>

Licenziamento per giustificato motivo oggettivo

L'art. 3 del D.Lgs. n. 23/2015 disciplina il licenziamento per giustificato motivo oggettivo (c.d. licenziamento economico), giustificato motivo soggettivo o giusta causa (c.d. licenziamento disciplinare), nel senso di una ulteriore riduzione, rispetto

a quanto già operato dalla legge n. 92/2012, dell'area della tutela reale (vale a dire della reintegrazione nel posto di lavoro) e, contemporaneamente, di un netto ampliamento dell'area della tutela obbligatoria (indennità) in caso di licenziamento illegittimo, con forte riduzione, per le imprese più grandi, della misura delle indennità risarcitorie.

Jobs Act

Licenziamento per motivo oggettivo economico

Il primo comma dell'art. 3 del D.Lgs. n. 23/2015 regola specificamente la tutela obbligatoria, prevedendo che nei casi in cui risulta accertato che non ricorrono gli estremi del licenziamento per giustificato motivo oggettivo (licenziamento economico), il giudice deve dichiarare estinto il rapporto di lavoro alla data del licenziamento e condannare il datore di lavoro al pagamento di una indennità non assoggettata a contribuzione previdenziale di importo pari a 2 mensilità dell'ultima retribuzione di riferimento per il calcolo del Tfr per ogni anno di servizio, in misura comunque non inferiore a 4 e non superiore a 24 mensilità.

In questo senso l'indennità risarcitoria si colloca, dunque, nello schema delle "tutele crescenti", vale a dire nella prospettiva di una maggiorazione progressiva, in misura predeterminata, in conseguenza della crescente anzianità di servizio, a partire però dal terzo anno, primo scaglione superiore al minimo inderogabile.

Ferma restando la misura massima della indennità, va rilevato che nella misura minima il D.Lgs. n. 23/2015 riduce esattamente di due terzi quella prevista dall'art. 18 della legge n. 300/1970, escludendo, peraltro, qualsiasi valutazione discrezionale del giudice nell'effettuazione delle operazioni di calcolo.

Piccole imprese

L'art. 9, comma 1, del D.Lgs. n. 23/2015 dispone, per le aziende fino a 15 dipendenti, il dimezzamento delle indennità dovute dal datore di lavoro nei casi di licenziamento per giustificato

motivo oggettivo dichiarato illegittimo (art. 3, comma 1), fissando il limite massimo non superabile di 6 mensilità.

Applicando, pertanto, il dimezzamento come criterio di calcolo con riferimento all'art. 3, comma 1, si applicherà una indennità pari a una mensilità (anziché due) dell'ultima retribuzione per ogni anno di servizio. Il limite minimo risulterà pari a due mensilità per l'indennità risarcitoria relativa al licenziamento ingiustificato (art. 3, comma 1, del D.Lgs. n. 23/2015).

Licenziamento per disabilità fisica o psichica

L'ultimo comma dell'art. 2 del D.Lgs. n. 23/2015 rappresenta la trasposizione nella giusta sede normativa delle previsioni già contenute nell'art. 3, comma 3, dello schema di decreto e dispone (analogamente a quanto previsto dalla normativa precedente) che la tutela reale (reintegrazione del lavoratore) trova applicazione anche nelle ipotesi in cui il giudice accerta il difetto di giustificazione per motivo consistente nella "disabilità" (o meglio inidoneità) fisica o psichica del lavoratore, anche ai sensi degli artt. 4, comma 4, e 10, comma 3, della legge 12 marzo 1999, n. 68. Con riferimento a tale fattispecie il regime sanzionatorio della reintegra con tutela reale piena anche ai fini risarcitori sostituisce una tutela molto meno incisiva che riguarda una tutela reale ridotta (con indennità minore, non superiore a 12 mensilità) per i datori di lavoro con più di 15 dipendenti e quello della tutela obbligatoria per i datori con meno di 15 dipendenti (tra un minimo di 2,5 ed un massimo di 6 mensilità).

Licenziamento per giustificato motivo oggettivo (aziende con più di 15 dipendenti)		
Illecito	Sanzione (assunti fino al 6 marzo 2015)	Sanzione (assunti dal 7 marzo 2015 anche assunti precedentemente se azienda supera soglia dal 7 marzo 2015)
<p>Licenziamento illegittimo per mancanza di giustificato motivo oggettivo (c.d. licenziamento per motivi economici)</p> <p>Per avere il datore di lavoro effettuato illegittimamente il licenziamento per manifesta insussistenza del fatto produttivo o organizzativo posto a fondamento del licenziamento.</p>	<p>Tutela reale attenuata</p> <p>Il lavoratore o la lavoratrice ha diritto a:</p> <ul style="list-style-type: none"> - annullamento del licenziamento; - reintegrazione del lavoratore nel posto di lavoro o indennità sostitutiva pari a 15 mensilità; - pagamento dell'indennità risarcitoria non superiore a 12 mensilità (pari all'ultima retribuzione globale di fatto maturata dal giorno del licenziamento fino a quello dell'effettiva reintegrazione, diminuita dell'<i>aliunde perceptum</i> e dell'<i>aliunde percipiendi</i>); - versamento dei contributi previdenziali ed assistenziali per lo stesso periodo, maggiorati degli interessi nella misura legale, in 	<p>Tutela obbligatoria piena</p> <p>Il lavoratore o la lavoratrice ha diritto a:</p> <ul style="list-style-type: none"> - pagamento di una indennità risarcitoria onnicomprensiva non assoggettata a contribuzione previdenziale di importo pari a 2 mensilità dell'ultima retribuzione di riferimento per il calcolo del trattamento di fine rapporto per ogni anno di servizio; - l'indennità deve essere compresa tra un minimo di 4 ed un massimo di 24 mensilità; - non opera la reintegrazione e il rapporto di lavoro viene dichiarato estinto alla data del licenziamento.

Licenziamento per giustificato motivo oggettivo (aziende con più di 15 dipendenti)		
	<p>misura pari al differenziale fra la contribuzione che sarebbe maturata nel rapporto cessato per l'illegittimo licenziamento e quella effettivamente accreditata per lo svolgimento di altre attività lavorative durante il periodo di estromissione.</p> <p><i>Vale anche per: intimidazione del licenziamento durante il periodo di conservazione del posto di lavoro per malattia, infortunio, gravidanza o puerperio (art. 2110 cod. civ.)</i></p>	
<p>Licenziamento ingiustificato Per avere il datore di lavoro effettuato illegittimamente il licenziamento per ipotesi differenti da quelle elencate in cui manca il giustificato motivo oggettivo, quando vi è insussistenza non manifesta.</p>	<p>Tutela obbligatoria piena Il lavoratore o la lavoratrice ha diritto a:</p> <ul style="list-style-type: none"> - indennità risarcitoria onnicomprensiva tra 12 e 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 a tale riguardo, nonché tenendo conto delle iniziative assunte dal lavoratore per la ricerca di una nuova occupazione e del comportamento delle parti nell'ambito della procedura di conciliazione obbligatoria davanti alla Commissione presso la Direzione Territoriale del Lavoro); - non opera la reintegrazione e il rapporto di lavoro viene dichiarato risolto con effetto dalla data del licenziamento. 	<p>Tutela obbligatoria piena Il lavoratore o la lavoratrice ha diritto a:</p> <ul style="list-style-type: none"> - pagamento di una indennità risarcitoria onnicomprensiva non assoggettata a contribuzione previdenziale di importo pari a 2 mensilità dell'ultima retribuzione di riferimento per il calcolo del trattamento di fine rapporto per ogni anno di servizio; - l'indennità deve essere compresa tra un minimo di 4 ed un massimo di 24 mensilità; - non opera la reintegrazione e il rapporto di lavoro viene dichiarato estinto alla data del licenziamento.
<p>Licenziamento illegittimo per mancanza di giustificato motivo relativo a inidoneità fisica o psichica Per avere il datore di lavoro effettuato illegittimamente il licenziamento per mancanza di giustificazione del licenziamento per motivo oggettivo consistente nella disabilità o inidoneità fisica o psichica del lavoratore.</p>	<p>Tutela reale attenuata Il lavoratore o la lavoratrice ha diritto a:</p> <ul style="list-style-type: none"> - annullamento del licenziamento; - reintegrazione del lavoratore nel posto di lavoro o indennità sostitutiva pari a 15 mensilità; - pagamento dell'indennità risarcitoria non superiore a 12 mensilità (pari all'ultima retribuzione globale di fatto maturata dal giorno del licenziamento fino a quello dell'effettiva reintegrazione, diminuita dell'<i>aliunde perceptum</i> e dell'<i>aliunde percipiendi</i>); - versamento dei contributi previdenziali ed assistenziali per lo stesso periodo, maggiorati degli interessi nella misura legale, in misura pari al differenziale fra la contribuzione che sarebbe maturata nel rapporto cessato per l'illegittimo licenziamento e quella effettivamente accreditata per lo svolgimento di altre attività lavorative durante il periodo di estromissione. 	<p>Tutela reale piena Il lavoratore o la lavoratrice ha diritto a:</p> <ul style="list-style-type: none"> - reintegrazione o indennità sostitutiva pari a 15 mensilità dell'ultima retribuzione di riferimento per il calcolo del trattamento di fine rapporto; - pagamento dell'indennità risarcitoria non inferiore a 5 mensilità dell'ultima retribuzione di riferimento per il calcolo del trattamento di fine rapporto maturata dal giorno del licenziamento fino a quello dell'effettiva reintegrazione, diminuita dell'<i>aliunde perceptum</i>; - versamento dei contributi previdenziali ed assistenziali per lo stesso periodo; - pagamento delle sanzioni per omesso o ritardato versamento contributivo.
Licenziamento per giustificato motivo oggettivo (aziende fino a 15 dipendenti)		
Illecito	Sanzione (assunti fino al 6 marzo 2015)	Sanzione (assunti dal 7 marzo 2015)
<p>Licenziamento illegittimo per mancanza di giustificato motivo oggettivo (c.d. licenziamento per motivi economici) Per avere il datore di lavoro effettuato illegittimamente il licenziamento per insussistenza del motivo oggettivo, del fatto produttivo o organizzativo posto a fondamento del licenziamento.</p>	<p>Tutela obbligatoria Il lavoratore o la lavoratrice ha diritto a:</p> <ul style="list-style-type: none"> - essere riassunto entro il termine di 3 giorni - in mancanza, ha diritto a una indennità risarcitoria di importo compreso tra un minimo di 2,5 ed un massimo di 6 mensilità dell'ultima retribuzione globale di fatto (avuto riguardo al numero dei dipendenti occupati, alle dimensioni dell'impresa, all'anzianità di servizio del prestatore di lavoro, al comportamento e alle condizioni delle parti). 	<p>Tutela obbligatoria piena Il lavoratore o la lavoratrice ha diritto a:</p> <ul style="list-style-type: none"> - pagamento di una indennità risarcitoria onnicomprensiva non assoggettata a contribuzione previdenziale di importo pari a 1 mensilità dell'ultima retribuzione di riferimento per il calcolo del trattamento di fine rapporto per ogni anno di servizio; - l'indennità deve essere compresa tra un minimo di 2 ed un massimo di 6 mensilità; - non opera la reintegrazione e il rapporto di lavoro viene dichiarato estinto alla data del licenziamento.

Jobs Act

Licenziamento per giustificato motivo oggettivo (aziende fino a 15 dipendenti)		
<p>Licenziamento illegittimo per mancanza di giustificato motivo relativo a inidoneità fisica o psichica</p> <p>Per avere il datore di lavoro effettuato illegittimamente il licenziamento per mancanza di giustificazione del licenziamento per motivo oggettivo consistente nella disabilità o inidoneità fisica o psichica del lavoratore.</p>	<p>Tutela obbligatoria</p> <p>Il lavoratore o la lavoratrice ha diritto a:</p> <ul style="list-style-type: none"> - essere riassunto entro il termine di 3 giorni - in mancanza, ha diritto a una indennità risarcitoria di importo compreso tra un minimo di 2,5 ed un massimo di 6 mensilità dell'ultima retribuzione globale di fatto (avuto riguardo al numero dei dipendenti occupati, alle dimensioni dell'impresa, all'anzianità di servizio del prestatore di lavoro, al comportamento e alle condizioni delle parti). 	<p>Tutela reale piena</p> <p>Il lavoratore o la lavoratrice ha diritto a:</p> <ul style="list-style-type: none"> - reintegrazione o indennità sostitutiva pari a 15 mensilità dell'ultima retribuzione di riferimento per il calcolo del trattamento di fine rapporto; - pagamento dell'indennità risarcitoria non inferiore a 5 mensilità dell'ultima retribuzione di riferimento per il calcolo del trattamento di fine rapporto maturata dal giorno del licenziamento fino a quello dell'effettiva reintegrazione, diminuita dell'<i>aliunde perceptum</i>; - versamento dei contributi previdenziali ed assistenziali per lo stesso periodo; - pagamento delle sanzioni per omesso o ritardato versamento contributivo.

Licenziamento per giustificato motivo soggettivo o per giusta causa

Come già rilevato, l'art. 3 del D.Lgs. n. 23/2015 disciplina il licenziamento per giustificato motivo soggettivo o giusta causa (c.d. licenziamento disciplinare), nel senso di una forte riduzione dell'area della tutela reintegratoria, con un consistente ampliamento dell'area della tutela obbligatoria (solo indennitaria) in caso di licenziamento illegittimo.

Tutela obbligatoria

Il primo comma dell'art. 3 del D.Lgs. n. 23/2015 regola la tutela obbligatoria, prevedendo che nei casi in cui risulta accertato che non ricorrono gli estremi del licenziamento per giustificato motivo soggettivo o per giusta causa (licenziamento disciplinare), il giudice deve dichiarare estinto il rapporto di lavoro alla data del licenziamento e condannare il datore di lavoro al pagamento di una indennità non assoggettata a contribuzione previdenziale di importo pari a 2 mensilità dell'ultima retribuzione di riferimento per il calcolo del TFR per ogni anno di servizio, in misura comunque non inferiore a 4 e non superiore a 24 mensilità.

Tutela reale

Col secondo comma dello stesso art. 3 viene disciplinata la tutela reale, limitandola alle sole ipotesi di licenziamento per giustificato motivo soggettivo o per giusta causa (c.d. licenziamento disciplinare) in cui sia direttamente dimostrata in giudizio la non sussistenza del fatto materiale contestato al lavoratore, rispetto alla quale resta

estranea ogni valutazione circa la sproporzione del licenziamento.

Per quanto attiene alla insussistenza del fatto contestato la norma attuativa della legge n. 183/2014 introduce, dunque, la previsione del riferimento esclusivamente al "fatto materiale" (cfr. Cass. civ., sez. lav., 6 novembre 2014, n. 23669), eliminando, pertanto, la discrezionalità del giudice rispetto alla individuazione della insussistenza del "fatto giuridico", vale a dire la mancanza di colpevolezza, come pure la non esatta corrispondenza fra la contestazione disciplinare e il fatto.

La nuova formulazione, dunque, fa venire meno l'occasione di pronunce giurisprudenziali come quella contenuta nella ordinanza del Tribunale di Bologna del 15 ottobre 2012 che ha ritenuto illegittimo il licenziamento disciplinare intimato ad un lavoratore ordinando la reintegrazione pure a fronte della dimostrata sussistenza del fatto materiale contestato. Nella pronuncia menzionata, infatti, si è affermato che l'art. 18 della legge n. 300/1970, pur prevedendo espressamente la reintegra soltanto in caso di «insussistenza del fatto contestato», invero parlando di «fatto» fa necessariamente riferimento al «fatto giuridico» inteso come «il fatto globalmente accertato, nell'*unicum* della sua componente oggettiva e nella sua componente inerente l'elemento soggettivo». Sul punto, peraltro, l'ordinanza del giudice del lavoro di Bologna insiste sottolineando come non sia possibile ritenere «che l'espressione "insussistenza del fatto contestato" utilizzata dal legislatore facesse riferimento al solo fatto materiale, posto che tale interpretazione sarebbe palesemente in

violazione dei principi generali dell'ordinamento civilistico, relativi alla diligenza e alla buona fede nell'esecuzione del rapporto lavorativo, posto che potrebbe giungere a ritenere applicabile la sanzione del licenziamento indennizzato, anche a comportamenti esistenti sotto l'aspetto materiale ed oggettivo, ma privi dell'elemento psicologico, o addirittura privi dell'elemento della coscienza e volontà dell'azione». A tal fine si precisa che «la qualificazione e la valutazione di tale fatto, come di qualunque fatto storico, richiede la contestualizzazione del fatto medesimo e la sua collocazione nel tempo, nello spazio, nella situazione psicologica dei soggetti operanti, nonché nella sequenza degli avvenimenti e nelle condotte degli altri soggetti che hanno avuto un ruolo nel fatto storico in esame».

D'altra parte, nel nuovo scenario regolatorio disegnato dall'art. 3 del D.Lgs. n. 23/2015, il fatto materiale non è indicizzato rispetto ai profili di gravità o di proporzionalità, né collegato a ipotesi previste dalla contrattazione collettiva, escludendo, quindi, ogni valutazione discrezionale del giudice anche in merito alla sproporzione del licenziamento rispetto alla effettiva gravità del fatto contestato.

La norma, per come scritta, sancisce una innovativa inversione dell'onere probatorio rispetto alla giustificazione del licenziamento intimato: a dimostrare la "insussistenza" del fatto materiale contestato, infatti, ha interesse esclusivamente il lavoratore licenziato e non il datore di lavoro, sul quale grava, in via generale, l'onere della prova in materia di licenziamenti (secondo le previsioni dell'art. 5 della legge n. 604/1966). Il D.Lgs. n. 23/2015, quindi, sembrerebbe fare carico al lavoratore della "dimostrazione diretta" in sede processuale della non sussistenza del fatto addebitatogli al fine di poter ottenere la reintegrazione.

Nel caso in cui, pertanto, non sussista il fatto materiale, secondo quanto previsto dall'art. 3, comma 2, il giudice annulla il licenziamento e condanna il datore di lavoro alla reintegrazione del lavoratore nel posto di lavoro e al pagamento di una indennità risarcitoria commisurata all'ultima retribuzione di riferimento per il calcolo del Tfr dal giorno del licenziamento fino a quello della effettiva reintegrazione.

Dalla indennità così determinata deve essere sottratto quanto il lavoratore abbia percepito per lo

svolgimento di altre attività lavorative (*aliunde perceptum*), nonché quanto avrebbe potuto percepire accettando una congrua offerta di lavoro ai sensi dell'art. 4, comma 1, lett. c), del D.Lgs. n. 181/2000 (*aliunde percipiendi*).

In ogni caso la misura della indennità risarcitoria relativa al periodo antecedente alla pronuncia di reintegrazione non può essere superiore a 12 mensilità dell'ultima retribuzione di riferimento per il calcolo del Tfr. Il datore di lavoro è condannato, altresì, al versamento dei contributi previdenziali e assistenziali dal giorno del licenziamento fino a quello dell'effettiva reintegrazione, ma senza applicazione di qualsiasi sanzione per omissione contributiva.

Al lavoratore è attribuita la facoltà di chiedere al datore di lavoro, in luogo della reintegrazione nel posto di lavoro, una indennità sostitutiva pari a 15 mensilità dell'ultima retribuzione di riferimento per il calcolo del Tfr, non assoggettata a contribuzione previdenziale (art. 2, comma 3, del D.Lgs. n. 23/2015, c.d. *opting out*). L'esercizio dell'opzione sostitutiva fa scaturire evidentemente la risoluzione del rapporto di lavoro. La richiesta della indennità sostitutiva va effettuata, in ogni caso, entro 30 giorni dalla comunicazione del deposito della pronuncia o dall'invito del datore di lavoro a riprendere servizio, se precedente alla comunicazione.

Piccole imprese

L'art. 9, comma 1, del D.Lgs. n. 23/2015 dispone, per le aziende fino a 15 dipendenti, la non applicabilità della tutela reale (reintegrazione del lavoratore) in caso di licenziamento disciplinare illegittimo e il dimezzamento delle indennità dovute dal datore di lavoro nei casi di licenziamento per giustificato motivo soggettivo o giusta causa dichiarato illegittimo (art. 3, comma 1), fissando il limite massimo non superabile di 6 mensilità.

Applicando, pertanto, il dimezzamento come criterio di calcolo con riferimento all'art. 3, comma 1, si applicherà una indennità pari a una mensilità (anziché due) dell'ultima retribuzione per ogni anno di servizio. Il limite minimo risulterà pari a due mensilità per l'indennità risarcitoria relativa al licenziamento ingiustificato (art. 3, comma 1, del D.Lgs. n. 23/2015).

Jobs Act

Licenziamento per giustificato motivo soggettivo e giusta causa (aziende con più di 15 dipendenti)		
Illecito	Sanzione (assunti fino al 6 marzo 2015)	Sanzione (assunti dal 7 marzo 2015 anche assunti precedentemente se azienda supera soglia dal 7 marzo 2015)
<p>Licenziamento illegittimo per mancanza di giusta causa o di giustificato motivo soggettivo (c.d. licenziamento disciplinare) Per avere il datore di lavoro effettuato illegittimamente il licenziamento in quanto il fatto materiale addotto a fondamento della giusta causa o del giustificato motivo soggettivo è insussistente, esclusa ogni valutazione circa la sproporzione del licenziamento.</p>	<p>Tutela reale attenuata Il lavoratore o la lavoratrice ha diritto a: - annullamento del licenziamento - reintegrazione del lavoratore o indennità sostitutiva pari a 15 mensilità; - pagamento dell'indennità risarcitoria non superiore a 12 mensilità (con riferimento all'ultima retribuzione globale di fatto maturata dal giorno del licenziamento fino a quello dell'effettiva reintegra, diminuita dell'<i>aliunde perceptum</i> e dell'<i>aliunde percipiendi</i>); - versamento dei contributi previdenziali ed assistenziali, maggiorati degli interessi nella misura legale, per la differenza fra la contribuzione che sarebbe maturata nel rapporto cessato per licenziamento e quella effettivamente accreditata per lo svolgimento di altre attività lavorative durante il periodo di licenziamento, senza applicazione delle sanzioni per omesso o ritardato versamento contributivo. <i>Opera:</i> - in quanto manca la giusta causa o il giustificato motivo soggettivo; - per l'insussistenza dei fatti contestati; - perché il fatto rientra tra le condotte punibili con sanzione conservativa secondo i contratti collettivi o i codici disciplinari.</p>	<p>Tutela reale attenuata Il lavoratore o la lavoratrice ha diritto a: - annullamento del licenziamento - reintegrazione o indennità sostitutiva pari a 15 mensilità; - pagamento dell'indennità risarcitoria non superiore a 12 mensilità dell'ultima retribuzione di riferimento per il calcolo del Tfr (dal giorno del licenziamento fino a quello dell'effettiva reintegra, diminuita dell'<i>aliunde perceptum</i> e dell'<i>aliunde percipiendi</i>); - versamento dei contributi previdenziali ed assistenziali dal giorno del licenziamento fino a quello dell'effettiva reintegrazione senza applicazione di sanzioni per omissione contributiva.</p>
<p>Licenziamento ingiustificato Per avere il datore di lavoro effettuato illegittimamente il licenziamento per ipotesi in cui manca il giustificato motivo soggettivo o la giusta causa ma il fatto materiale è sussistente.</p>	<p>Tutela obbligatoria piena Il lavoratore o la lavoratrice ha diritto a: - pagamento di una indennità risarcitoria onnicomprensiva tra un minimo di 12 ed 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 a tale riguardo); - non opera la reintegrazione e il rapporto di lavoro viene dichiarato risolto con effetto dalla data del licenziamento.</p>	<p>Tutela obbligatoria piena Il lavoratore o la lavoratrice ha diritto a: - pagamento di una indennità risarcitoria onnicomprensiva non assoggettata a contribuzione previdenziale di importo pari a 2 mensilità dell'ultima retribuzione di riferimento per il calcolo del trattamento di fine rapporto per ogni anno di servizio; - l'indennità deve essere compresa tra un minimo di 4 ed un massimo di 24 mensilità; - non opera la reintegrazione e il rapporto di lavoro viene dichiarato estinto alla data del licenziamento.</p>
Licenziamento per giustificato motivo soggettivo e giusta causa (aziende fino a 15 dipendenti)		
Illecito	Sanzione (assunti fino al 6 marzo 2015)	Sanzione (assunti dal 7 marzo 2015)
<p>Licenziamento ingiustificato Per avere il datore di lavoro effettuato illegittimamente il licenziamento per ipotesi in cui manca il giustificato motivo soggettivo o la giusta causa anche quando il fatto materiale è insussistente.</p>	<p>Tutela obbligatoria Il lavoratore o la lavoratrice ha diritto a: - essere riassunto entro il termine di 3 giorni - in mancanza, ha diritto a una indennità risarcitoria di importo compreso tra un minimo di 2,5 ed un massimo di 6 mensilità dell'ultima retribuzione globale di fatto (avuto riguardo al numero dei dipendenti occupati, alle dimensioni dell'impresa, all'anzianità di servizio del prestatore di lavoro, al comportamento e alle condizioni delle parti).</p>	<p>Tutela obbligatoria piena Il lavoratore o la lavoratrice ha diritto a: - pagamento di una indennità risarcitoria onnicomprensiva non assoggettata a contribuzione previdenziale di importo pari a 1 mensilità dell'ultima retribuzione di riferimento per il calcolo del trattamento di fine rapporto per ogni anno di servizio; - l'indennità deve essere compresa tra un minimo di 2 ed un massimo di 6 mensilità; - non opera la reintegrazione e il rapporto di lavoro viene dichiarato estinto alla data del licenziamento.</p>

Licenziamento inefficace per violazioni formali

Qualora il licenziamento venga intimato con violazione del requisito di motivazione di cui all'art. 2, comma 2, della legge n. 604/1966 (perché la comunicazione del licenziamento risulta priva della specificazione dei motivi che lo hanno determinato) ovvero della procedura di cui all'art. 7 della legge n. 300/1970 (perché non sono state rispettate le regole del procedimento disciplinare), in base all'art. 4 del D.Lgs. n. 23/2015 il giudice dichiara estinto il rapporto di lavoro alla data del licenziamento e condanna il datore di lavoro al pagamento di una indennità non assoggettata a contribuzione previdenziale di importo pari a una mensilità dell'ultima retribuzione di riferimento per il calcolo del Tfr per ogni anno di servizio, in misura comunque non inferiore a 2 e non superiore a 12 mensilità, salvo che il giudi-

ce, in base ai contenuti della domanda del lavoratore, accerti la sussistenza dei presupposti per l'applicazione delle tutele di cui agli articoli 2 e 3, ritenendo il licenziamento discriminatorio, nullo, inefficace o ingiustificato ovvero (solo per giusta causa e per giustificato motivo soggettivo) fondato su un fatto materiale insussistente.

Anche qui l'indennità risarcitoria rientra nello schema delle "tutele crescenti" per la maggiorazione progressiva, in misura predeterminata, in conseguenza della crescente anzianità di servizio, a partire sempre dal terzo anno, primo scaglione superiore al minimo inderogabile. Pure confermando la misura massima della indennità, nella misura minima il D.Lgs. n. 23/2015 riduce di due terzi quella prevista dall'art. 18 della legge n. 300/1970, escludendo ogni discrezionalità del giudice riguardo alle operazioni di calcolo.

Licenziamenti inefficaci per vizi formali e procedurali (aziende con più di 15 dipendenti)		
Illecito	Sanzione (assunti fino al 6 marzo 2015)	Sanzione (assunti dal 7 marzo 2015 anche assunti precedentemente se azienda supera soglia dal 7 marzo 2015)
<p>Licenziamento inefficace per mancata comunicazione dei motivi Per avere il datore di lavoro effettuato un licenziamento inefficace per violato il requisito di motivazione obbligatoria del licenziamento (art. 2, comma 2, legge n. 604/1966).</p> <p>Licenziamento inefficace per violazione procedimento disciplinare Per avere il datore di lavoro effettuato un licenziamento inefficace per violato le norme che disciplinano il procedimento disciplinare di cui all'art. 7, legge n. 300/1970).</p>	<p>Tutela obbligatoria attenuata Il lavoratore o la lavoratrice ha diritto a: - pagamento di una indennità risarcitoria onnicomprensiva tra un minimo di 6 ed un massimo di 12 mensilità dell'ultima retribuzione globale di fatto (ai fini della determinazione in concreto dell'indennità il giudice deve tenere conto della gravità della violazione formale o procedurale commessa dal datore di lavoro, e motivare in modo specifico al riguardo); - non opera la reintegrazione e il rapporto di lavoro viene dichiarato risolto con effetto dalla data del licenziamento. <i>Opera anche per:</i> - Licenziamento inefficace per inosservanza della procedura di conciliazione preventiva obbligatoria (art. 7, legge n. 604/1966).</p>	<p>Tutela obbligatoria attenuata Il lavoratore o la lavoratrice ha diritto a: - pagamento di una indennità risarcitoria onnicomprensiva non assoggettata a contribuzione previdenziale di importo pari a 1 mensilità dell'ultima retribuzione di riferimento per il calcolo del trattamento di fine rapporto per ogni anno di servizio; - l'indennità deve essere compresa tra un minimo di 2 ed un massimo di 12 mensilità; - non opera la reintegrazione e il rapporto di lavoro viene dichiarato estinto alla data del licenziamento.</p>
Licenziamenti inefficaci per vizi formali e procedurali (aziende fino a 15 dipendenti)		
Illecito	Sanzione (assunti fino al 6 marzo 2015)	Sanzione (assunti dal 7 marzo 2015)
<p>Licenziamento inefficace per mancata comunicazione dei motivi Per avere il datore di lavoro effettuato un licenziamento inefficace per violato il requisito di motivazione obbligatoria del licenziamento (art. 2, comma 2, legge n. 604/1966).</p> <p>Licenziamento inefficace per violazione procedimento disciplinare Per avere il datore di lavoro effettuato un licenziamento inefficace per violato le norme che disciplinano il procedimento disciplinare di cui all'art. 7, legge n. 300/1970).</p>	<p>Tutela obbligatoria Il lavoratore o la lavoratrice ha diritto a: - essere riassunto entro il termine di 3 giorni - in mancanza, ha diritto a una indennità risarcitoria di importo compreso tra un minimo di 2,5 ed un massimo di 6 mensilità dell'ultima retribuzione globale di fatto (avuto riguardo al numero dei dipendenti occupati, alle dimensioni dell'impresa, all'anzianità di servizio del prestatore di lavoro, al comportamento e alle condizioni delle parti).</p>	<p>Tutela obbligatoria attenuata Il lavoratore o la lavoratrice ha diritto a: - pagamento di una indennità risarcitoria onnicomprensiva non assoggettata a contribuzione previdenziale di importo pari a 1/2 mensilità dell'ultima retribuzione di riferimento per il calcolo del trattamento di fine rapporto per ogni anno di servizio; - l'indennità deve essere compresa tra un minimo di 1 ed un massimo di 6 mensilità; - non opera la reintegrazione e il rapporto di lavoro viene dichiarato estinto alla data del licenziamento.</p>

Jobs Act

Piccole imprese

L'art. 9, comma 1, del D.Lgs. n. 23/2015 dispone, per le aziende fino a 15 dipendenti, il dimezzamento delle indennità dovute dal datore di lavoro nei casi di licenziamento illegittimo, meglio inefficace, per vizi formali o procedurali (art. 4), fissando il limite massimo non superabile di 6 mensilità. Applicando, pertanto, il dimezzamento come criterio di calcolo con riferimento all'art. 4 si applicherà una indennità pari a mezza mensilità (anziché una) dell'ultima retribuzione per ogni anno di servizio. Il limite minimo risulterà pari a una mensilità per l'indennità risarcitoria relativa al licenziamento inefficace per vizi formali o procedurali.

Licenziamento collettivo inefficace e illegittimo

Nell'art. 10 del D.Lgs. n. 23/2015 è contenuta la disciplina delle conseguenze del licenziamento collettivo (articoli 4 e 24 della legge n. 223/1991) illegittimo o inefficace, nella medesima prospettiva della revisione del sistema sanzionatorio per i licenziamenti individuali, vale a dire nel senso di una riduzione dell'area della tutela reale (ossia della reintegrazione) e, contestualmente, di un ampliamento dell'area della tutela obbligatoria (indennità risarcitoria).

La norma prevede l'applicazione del regime sanzionatorio introdotto con l'art. 2 (tutela reale piena) nel solo caso in cui il licenziamento sia stato intimato senza l'osservanza della forma scritta e l'applicazione dell'art. 3, comma 1 (tutela obbligatoria piena), con il riconoscimento della sola indennità risarcitoria progressiva in base all'anzianità di servizio dei singoli lavoratori licenziati, nel caso di violazione delle disposizioni relative alla procedura sindacale (art. 4, comma 12, della legge n. 223/1991) e ai criteri di scelta dei lavoratori da licenziare (art. 5, comma 1, della legge n. 223/1991).

D'altro canto, va sottolineato che nel caso in cui la procedura di licenziamento collettivo coinvolga lavoratori assunti prima dell'entrata in vigore del D.Lgs. n. 23/2015 e lavoratori assunti successivamente, il trattamento riservato a ciascuna categoria di lavoratori sarà differente, essendo i primi vincolati al regime sanzionatorio pregresso e i secondi a quello delle "tutele crescenti", con la sola eccezione del datore di lavoro che abbia superato la soglia dimensionale per l'accesso alla

procedura di licenziamento collettivo a seguito di assunzioni successive al 7 marzo 2015, vale a dire all'entrata in vigore del D.Lgs. n. 23/2015, giacché in tal caso le nuove norme sanzionatorie disciplinerebbero le vicende di tutti i lavoratori licenziati collettivamente.

Più precisamente, l'art. 10 del D.Lgs. n. 23/2015 disciplina le seguenti due distinte fattispecie sanzionatorie:

1) licenziamento privo di forma scritta: per effetto dell'art. 2, comma 1, il giudice, con la pronuncia con la quale dichiara la nullità del licenziamento, ordina al datore di lavoro la reintegrazione del lavoratore nel posto di lavoro, indipendentemente dal motivo formalmente addotto. In ragione dell'ordine di reintegrazione, il rapporto di lavoro si intende risolto quando il lavoratore non ha ripreso servizio entro 30 giorni dall'invito formulato dal datore di lavoro, salvo che il lavoratore richieda l'indennità sostitutiva prevista (art. 2, comma 3, del D.Lgs. n. 23/2015). Il secondo comma stabilisce che il giudice condanna altresì 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 di riferimento per il calcolo del trattamento di fine rapporto (art. 2120, comma 2, cod. civ.). L'indennità risarcitoria deve tener conto della retribuzione di riferimento, appunto, maturata dal giorno del licenziamento fino a quello della effettiva reintegrazione, dedotto quanto percepito, nel periodo di estromissione, per lo svolgimento di altre attività lavorative (*aliunde perceptum*). In ogni caso il risarcimento non potrà essere inferiore a 5 mensilità dell'ultima retribuzione di riferimento per il calcolo del Tfr. Il datore di lavoro è condannato, per l'intero periodo considerato, anche al versamento dei contributi previdenziali e assistenziali. L'art. 2, comma 3, del D.Lgs. n. 23/2015 riconosce al lavoratore, fermo restando il diritto al risarcimento del danno, la facoltà di chiedere al datore di lavoro, in sostituzione della reintegrazione nel posto di lavoro (c.d. *opting out*), una indennità sostitutiva pari a 15 mensilità dell'ultima retribuzione di riferimento per il calcolo del Tfr, non assoggettata a contribuzione previdenziale. L'esercizio dell'opzione sostitutiva fa scaturire evidentemente la risoluzione del rapporto di lavoro. La richiesta della indennità sostitutiva va effettuata, in ogni caso, entro 30 giorni

Jobs Act

dalla comunicazione del deposito della pronuncia o dall'invito del datore di lavoro a riprendere servizio, se precedente alla comunicazione;

2) licenziamento intimato in violazione delle procedure di comunicazione preventiva di riduzione del personale e di consultazione sindacale, ma anche in caso di licenziamento intimato in violazione dei criteri di scelta: ai sensi del primo comma dell'art. 3 del D.Lgs. n. 23/2015 si applica la tutela obbligatoria piena, per cui il giudice deve dichiarare estinto il rapporto di lavoro alla data del licenziamento e condannare il datore di lavoro al pagamento di una

indennità non assoggettata a contribuzione previdenziale di importo pari a 2 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 4 e non superiore a 24 mensilità. In questo senso l'indennità risarcitoria si colloca nello schema delle "tutele crescenti" in una prospettiva di maggiorazione progressiva, in misura predeterminata, in conseguenza della crescente anzianità di servizio, a partire però dal terzo anno, primo scaglione superiore al minimo inderogabile.

Licenziamento collettivo inefficace o illegittimo (operai, impiegati e quadri)		
Illecito	Sanzione (assunti fino al 6 marzo 2015)	Sanzione (assunti dal 7 marzo 2015 anche assunti precedentemente se azienda supera soglia dal 7 marzo 2015)
<p>Licenziamento collettivo senza forma scritta Per avere licenziato operai, impiegati e quadri, a seguito delle procedure di licenziamento collettivo intimando il recesso senza l'osservanza della forma scritta.</p>	<p>Tutela reale piena Il lavoratore o la lavoratrice ha diritto a: - reintegrazione o indennità sostitutiva pari a 15 mensilità; - pagamento dell'indennità risarcitoria non inferiore a 5 mensilità (con riferimento all'ultima retribuzione globale di fatto maturata dal giorno del licenziamento fino a quello dell'effettiva reintegrazione, diminuita dell'<i>aliunde perceptum</i>); - versamento dei contributi previdenziali ed assistenziali per lo stesso periodo; - pagamento delle sanzioni per omesso o ritardato versamento contributivo.</p>	<p>Tutela reale piena Il lavoratore o la lavoratrice ha diritto a: - reintegrazione o indennità sostitutiva pari a 15 mensilità dell'ultima retribuzione di riferimento per il calcolo del trattamento di fine rapporto; - pagamento dell'indennità risarcitoria non inferiore a 5 mensilità dell'ultima retribuzione di riferimento per il calcolo del trattamento di fine rapporto maturata dal giorno del licenziamento fino a quello dell'effettiva reintegrazione, diminuita dell'<i>aliunde perceptum</i>; - versamento dei contributi previdenziali ed assistenziali per lo stesso periodo; - pagamento delle sanzioni per omesso o ritardato versamento contributivo.</p>
<p>Licenziamento collettivo in violazione dei criteri di scelta Per avere licenziato impiegati, operai e quadri, violando i criteri di scelta dei lavoratori da licenziare previsti dalla legge in materia di licenziamenti collettivi.</p>	<p>Tutela reale ridotta Il lavoratore o la lavoratrice ha diritto a: - annullamento del licenziamento - reintegrazione del lavoratore o indennità sostitutiva pari a 15 mensilità; - pagamento dell'indennità risarcitoria non superiore a 12 mensilità (con riferimento all'ultima retribuzione globale di fatto maturata dal giorno del licenziamento fino a quello dell'effettiva reintegra, diminuita dell'<i>aliunde perceptum</i> e dell'<i>aliunde percipiendi</i>); - versamento dei contributi previdenziali ed assistenziali, maggiorati degli interessi nella misura legale, per la differenza fra la contribuzione che sarebbe maturata nel rapporto cessato per licenziamento e quella effettivamente accreditata per lo svolgimento di altre attività lavorative durante il periodo di licenziamento, senza applicazione delle sanzioni per omesso o ritardato versamento contributivo.</p>	<p>Tutela obbligatoria piena Il lavoratore o la lavoratrice ha diritto a: - pagamento di una indennità risarcitoria onnicomprensiva non assoggettata a contribuzione previdenziale di importo pari a 2 mensilità dell'ultima retribuzione di riferimento per il calcolo del trattamento di fine rapporto per ogni anno di servizio; - l'indennità deve essere compresa tra un minimo di 4 ed un massimo di 24 mensilità; - non opera la reintegrazione e il rapporto di lavoro viene dichiarato estinto alla data del licenziamento.</p>
<p>Licenziamento collettivo senza il rispetto delle procedure Per avere operato un recesso intimato senza il rispetto della procedura sindacale prevista per i licenziamenti collettivi.</p>	<p>Tutela obbligatoria piena Il lavoratore o la lavoratrice ha diritto a: - pagamento di una indennità risarcitoria onnicomprensiva tra un minimo di 12 ed un massimo di 24 mensilità dell'ultima retribuzione globale di fatto (in relazione al-</p>	<p>Tutela obbligatoria piena Il lavoratore o la lavoratrice ha diritto a: - pagamento di una indennità risarcitoria onnicomprensiva non assoggettata a contribuzione previdenziale di importo pari a 2 mensilità dell'ultima retribuzione di riferi-</p>

Jobs Act

Licenziamento collettivo inefficace o illegittimo (operai, impiegati e quadri)		
	<p>l'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 a tale riguardo);</p> <p>- non opera la reintegrazione e il rapporto di lavoro viene dichiarato risolto con effetto dalla data del licenziamento.</p>	<p>mento per il calcolo del trattamento di fine rapporto per ogni anno di servizio;</p> <p>- l'indennità deve essere compresa tra un minimo di 4 ed un massimo di 24 mensilità;</p> <p>- non opera la reintegrazione e il rapporto di lavoro viene dichiarato estinto alla data del licenziamento.</p>

Modalità di calcolo delle indennità e dell'anzianità di servizio

Il D.Lgs. n. 23/2015 individua un nuovo parametro per il calcolo della indennità risarcitoria, come pure per quello della somma da offrire in conciliazione (art. 6), oltre a dettare regole proprie per la determinazione della anzianità di servizio ai fini del calcolo.

Nuovo parametro di calcolo

In effetti, il calcolo delle indennità volte al risarcimento del danno subito dal lavoratore per il licenziamento di cui è stata accertata la nullità, l'inefficacia o l'illegittimità è commisurato all'ultima retribuzione di riferimento per il calcolo del trattamento di fine rapporto (art. 2120, comma 2, cod. civ.), mutando il parametro richiamato, invece, nell'art. 18 della legge n. 300/1970 vale a dire la retribuzione globale di fatto.

Il secondo comma dell'art. 2120, comma 2, del codice civile prevede espressamente che «salvo diversa previsione dei contratti collettivi la retribuzione annua, ai fini del comma precedente, comprende tutte le somme, compreso l'equivalente delle prestazioni in natura, corrisposte in dipendenza del rapporto di lavoro, a titolo non occasionale e con esclusione di quanto è corrisposto a titolo di rimborso spese».

In base alla norma citata, dunque, la nozione di retribuzione utile ai fini del Tfr concerne la natura e la tipologia degli emolumenti da prendere in considerazione, escludendo soltanto quelle erogazioni che hanno natura sporadica ed occasionale, conseguenti a condizioni peculiari dell'azienda non prevedibili o del tutto fortuite.

Rientrano, pertanto, nella retribuzione utile ai fini del Tfr gli emolumenti derivanti da situazioni connesse al rapporto di lavoro come pure alle caratteristiche della organizzazione del lavoro (Cass. 19 giugno 2004, n. 11448) ovvero che di-

pendono strettamente dalle mansioni svolte in maniera stabile dal lavoratore (Cass. 14 giugno 2005, n. 12778). Non è richiesto che l'emolumento sia definitivo, essendo sufficiente che il lavoratore ne sia stato destinatario in modo del tutto normale durante il rapporto di lavoro, a prescindere dal tempo nel quale il compenso è stato percepito (Cass. 25 novembre 2005, n. 24875).

Alla luce di tali considerazioni nella retribuzione utile ai fini del calcolo del Tfr vanno ricompresi tutti i compensi con carattere continuativo, che trovano nel rapporto di lavoro la causa tipica: minimo contrattuale, indennità di contingenza, elemento distinto della retribuzione, superminimi, scatti di anzianità, mensilità aggiuntive.

La giurisprudenza ha inoltre considerato elementi integranti della retribuzione ai fini del calcolo del Tfr, fra gli altri:

- l'indennità sostitutiva del preavviso (Cass. 22 febbraio 1993, n. 2144);
- i premi di produzione benché variabili (Cass. 21 agosto 1987, n. 6986);
- il compenso per tempo di viaggio o casa-lavoro (Trib. Milano 8 giugno 1986);
- l'indennità per il lavoro notturno ed il compenso per turni avvicendati (Cass., S.U., 24 febbraio 1986, n. 1102; Cass. 5 novembre 1986, n. 6472; Cass. 5 dicembre 1985, n. 6115);
- l'indennità sostitutiva di ferie e festività (Cass. 8 giugno 2005, n. 11936);
- i compensi percepiti per lavoro straordinario prestato con frequenza in base alla particolare organizzazione del lavoro (Cass. 5 febbraio 1994, n. 1002);
- il valore d'uso dell'autovettura (Cass. 15 novembre 2002, n. 16129);
- l'equivalente dei canoni di locazione dell'abitazione concessa in uso in via continuativa ed il rimborso delle spese telefoniche private (Cass. 22 giugno 2004, n. 11644).

Numerosi sono i contratti collettivi nazionali di lavoro che individuano specificamente gli elementi della retribuzione e i compensi da considerare utili ai fini del calcolo del Tfr (ad esempio: Alimentari, Chimici, Metalmeccanici, Terziario, Gomma e plastica).

Per quanto attiene alla nozione di “ultima” appa- re ragionevole interpretare la norma nel senso di voler prendere a riferimento la retribuzione annuale precedente alla data del licenziamento sulla quale è stato determinato, calcolato e accantonato il Tfr. Prendere a riferimento, infatti, l’ultima mensilità tout court potrebbe esporre datore di lavoro e lavoratore all’alea della variabilità di alcuni elementi a carattere stagionale o comunque oscillanti in ragione di specifici fattori.

Computo dell’anzianità di servizio

Per quanto attiene al parametro della anzianità di servizio il D.Lgs. n. 23/2015, con l’art. 8, disciplina il computo delle somme dovute al lavoratore (a titolo di indennità risarcitorie ovvero in sede di offerta conciliativa) e corrisposte dal datore di lavoro per frazioni di anno, stabilendo il riproporzionamento degli importi e, specificamente, prevedendo che le frazioni di mese uguali o superiori a 15 giorni devono essere computate come mese intero.

Con peculiare riferimento al settore degli appalti, infine, l’art. 7 del D.Lgs. n. 23/2015, a maggior tutela del lavoratore impiegato nei servizi in appalto, detta una ulteriore disposizione per stabilire che ai fini del calcolo delle indennità dovute dal datore di lavoro l’anzianità di servizio del lavoratore che passa alle dipendenze dell’impresa che subentra in un appalto deve essere computata tenendo conto dell’intero periodo nel quale il lavoratore è stato occupato nell’attività appaltata.

Aspetti processuali

Sul piano processuale l’art. 11 del D.Lgs. n. 23/2015 esclude per i licenziamenti dei lavoratori assunti a tempo indeterminato a tutele crescenti l’applicazione dell’art. 1, commi da 48 a 68, della legge n. 92/2012 (c.d. “rito Fornero”), che prevede una speciale disciplina processuale per le controversie derivanti dai licenziamenti di cui all’art. 18 della legge n. 300/1970.

Il D.Lgs. n. 23/2015 anziché intervenire sul piano delle previsioni contenute nella legge n. 183/2014, c.d. Jobs Act, e precisamente del com-

ma 7, lett. c), secondo cui il legislatore delegato avrebbe dovuto dettare norme per la previsione di nuovi termini per l’impugnazione di qualsiasi licenziamento, che fossero “certi” e, presumibilmente, più brevi, si limita a sottrarre i licenziamenti dei lavoratori assunti nel regime a tutele crescenti dal “rito Fornero”.

Invero a dover ricorrere al rito ordinario saranno anche i lavoratori licenziati da datori di lavoro che hanno superato la soglia dei 15 dipendenti dopo il 7 marzo 2015 pur essendo stati assunti antecedentemente all’entrata in vigore delle tutele crescenti (art. 1, comma 3, D.Lgs. n. 23/2015). L’effetto concreto diviene quello di affidare all’ordinario rito del lavoro la trattazione delle controversie giudiziarie in sede di impugnazione dei licenziamenti, allontanando la pronuncia di merito di primo grado rispetto alla tempistica accelerata imposta dalla legge n. 92/2012, la quale pure delinea un rito speciale gravido di difficoltà gestionali ed operative.

Controversia dell’assunto a tutele crescenti

Le controversie in materia di licenziamento degli assunti dopo l’entrata in vigore del D.Lgs. n. 23/2015, quindi, vanno introdotte con il rito “ordinario” del lavoro mediante ricorso *ex art.* 414 cod. proc. civ., atto introduttivo che rappresenta l’unico momento documentale processuale nel quale il ricorrente può sostenere la domanda davanti al giudice.

Nel ricorso introduttivo devono essere individuati in modo definitivo sia l’oggetto della domanda, sia le ragioni di fatto e di diritto che la sostengono, ma anche, sotto pena di decadenza, le istanze istruttorie con le quali il ricorrente ritiene di riuscire a fornire la prova della sussistenza delle ragioni della domanda.

Gli elementi essenziali del ricorso sono elencati dall’art. 414 cod. proc. civ.:

- indicazione del Giudice competente;
- generalità delle parti, con indicazione di codice fiscale, residenza o domicilio eletto e, per la persona giuridica, denominazione sociale, sede e dati identificativi del legale rappresentante;
- oggetto della domanda;
- esposizione degli elementi di fatto e di diritto su cui si fonda la domanda e delle conclusioni;
- indicazione specifica dei mezzi di prova.

A seguito della introduzione del ricorso il processo del lavoro di primo grado dinanzi al Tribu-

Jobs Act

nale si conclude con una sentenza impugnabile con ricorso in appello motivato, il quale deve contenere, a pena di inammissibilità, l'indicazione delle parti del provvedimento che si intende appellare e delle modifiche che vengono richieste alla ricostruzione del fatto compiuta dal giudice di primo grado (art. 434, comma 1, n. 1, c.p.c.), nonché l'indicazione delle circostanze da cui deriva la violazione della legge e della loro rilevanza ai fini della decisione impugnata (art. 434, comma 1, n. 2, c.p.c.). Nel ricorso di appello, peraltro, non sono ammessi nuovi mezzi di prova, tranne il giuramento estimatorio, salvo che il collegio, anche d'ufficio, li ritenga indispensabili ai fini della decisione della causa (art. 437, comma 2, c.p.c.).

Il secondo grado dinanzi alla Corte d'Appello si conclude con sentenza ricorribile in Cassazione, oltre che per questioni di legittimità sulla competenza e sulla giurisdizione (art. 360, comma 1, nn. 1 e 2, c.p.c.), anche per violazione o falsa applicazione di norme di diritto e dei contratti e accordi collettivi nazionali di lavoro (art. 360, comma 1, n. 3, c.p.c.) o per nullità della sentenza o del procedimento (art. 360, comma 1, n. 4, c.p.c.) ovvero per l'omesso esame di un fatto storico, principale o secondario, la cui esistenza risulti dal testo della sentenza o dagli atti processuali, che abbia costituito oggetto di discussione

tra le parti e abbia carattere decisivo (art. 360, comma 1, n. 5, c.p.c., Cass., Sez. Un., 22 settembre 2014, n. 19881).

Processo breve per i licenziamenti dei vecchi assunti

I licenziamenti degli assunti prima dell'entrata in vigore del regime delle tutele crescenti, quindi fino al 6 marzo 2015, seguiranno ad essere trattati nella sede processuale delineata dai commi 47-69 dell'art. 1 della legge n. 92/2012, interamente dedicati alla introduzione nell'Ordinamento di un «rito speciale per le controversie in tema di licenziamenti», volto, nelle intenzioni del Legislatore ad accelerare con corsia preferenziale i processi che hanno ad oggetto invocazione di tutela nei confronti di licenziamenti ritenuti illegittimi.

Fanno eccezione i licenziamenti intimati dal datore di lavoro che ha superato la soglia dei 15 dipendenti (di cui all'art. 18, commi 8 e 9, della legge 20 maggio 1970, n. 300) in conseguenza di assunzioni a tempo indeterminato avvenute successivamente all'entrata in vigore del D.Lgs. n. 23/2015, a partire dal 7 marzo 2015 (art. 1, comma 3, del D.Lgs. n. 23/2015): in tal caso i lavoratori licenziati dovranno impugnare in via giudiziale il licenziamento senza fare ricorso al «rito Fornero», ma a quello ordinario.

Le nuove disposizioni sanzionatorie per i licenziamenti illegittimi, discriminatori, nulli e inefficaci	
Ambito operativo delle nuove disposizioni	Il D.Lgs. n. 23/2015 attuativo del "Jobs Act" (in vigore dal 7 marzo 2015) riscrive il sistema sanzionatorio per i licenziamenti individuali e collettivi di operai, impiegati e quadri, disegnando un modello regolatorio composito e complesso, in ragione della contemporanea vigenza anche dell'art. 18 della legge n. 300/1970 (Statuto dei lavoratori), con differenti tipologie di tutele risarcitorie (prevalenti) e reintegratorie (limitate) per nuovi e vecchi assunti.
Licenziamento discriminatorio, nullo e inefficace	Il licenziamento discriminatorio è nullo a prescindere dal numero di dipendenti occupati dal datore di lavoro. La normativa non si applica ai dirigenti. Le conseguenze dell'accertamento della natura discriminatoria del recesso sono, ai sensi dell'art. 2 del D.Lgs. n. 23/2015: reintegrazione nel posto di lavoro; condanna del datore di lavoro al risarcimento del danno commisurato alle retribuzioni spettanti dal licenziamento alla reintegra, dedotto quanto percepito dal lavoratore per lo svolgimento di altre attività lavorative; versamento dei contributi previdenziali sulle somme erogate a titolo risarcitorio. Nuovo parametro di riferimento per il risarcimento del danno è l'ultima retribuzione di riferimento per il calcolo del trattamento di fine rapporto (art. 2120, comma 2, cod. civ.). Anche il licenziamento nullo e quello inefficace per mancanza di forma scritta sono sanzionati, ai sensi dell'art. 2 del D.Lgs. n. 23/2015 con la tutela reale piena (reintegratoria) e la condanna del datore di lavoro al pagamento dell'indennità risarcitoria non inferiore a 5 mensilità dell'ultima retribuzione di riferimento per il calcolo del trattamento di fine rapporto (art. 2120, comma 2, cod. civ.).
Licenziamento per giustificato motivo oggettivo	Se nelle aziende con più di 15 dipendenti non ricorrono gli estremi del licenziamento per giustificato motivo oggettivo, il giudice dichiara estinto il rapporto di lavoro e condanna il datore di lavoro al pagamento di una indennità non assoggettata a contribuzione previdenziale di importo pari a 2 mensilità dell'ultima retribuzione di riferimento per il calcolo del Tfr per ogni anno di servizio, in misura comunque non inferiore a 4 e non superiore a 24 mensilità. Il D.Lgs. n. 23/2015 prevede la sanzione della tutela reale piena (reintegrazione del lavoratore, indennità risarcitoria non inferiore a 5 mensilità, versamento dei contributi previdenziali ed assistenziali) nei casi in cui il giudice accerta il difetto di giustificazione per motivo consistente nella disabilità fisica o psichica del lavoratore (anche ai sensi degli artt. 4, comma 4, e 10, comma 3, della legge n. 68/1999). Nelle aziende al di sotto della soglia (fino a 15 dipendenti), mancando gli estremi del giustificato motivo oggettivo

Le nuove disposizioni sanzionatorie per i licenziamenti illegittimi, discriminatori, nulli e inefficaci	
	vo, il giudice dichiara estinto il rapporto di lavoro e condanna il datore di lavoro al pagamento di una indennità non assoggettata a contribuzione previdenziale di importo pari a 1 mensilità dell'ultima retribuzione di riferimento per il calcolo del Tfr per ogni anno di servizio, in misura comunque non inferiore a 2 e non superiore a 6 mensilità. Il D.Lgs. n. 23/2015 prevede anche per le aziende con meno 15 dipendenti la sanzione della tutela reale piena per idoneità fisica o psichica del lavoratore negata.
Licenziamento per giustificato motivo soggettivo o per giusta causa	Quando mancano gli estremi del giustificato motivo soggettivo o per giusta causa nelle aziende con più di 15 dipendenti, il giudice dichiara estinto il rapporto di lavoro e condanna il datore di lavoro al pagamento di una indennità non assoggettata a contribuzione previdenziale di importo pari a 2 mensilità dell'ultima retribuzione di riferimento per il calcolo del Tfr per ogni anno di servizio, in misura comunque non inferiore a 4 e non superiore a 24 mensilità. Il D.Lgs. n. 23/2015 prevede la sanzione della tutela reale attenuata (reintegrazione del lavoratore, indennità risarcitoria non superiore a 12 mensilità, versamento dei contributi previdenziali ed assistenziali, ma senza applicazione di sanzioni per omissione contributiva) nei casi di licenziamento per giustificato motivo soggettivo o per giusta causa in cui sia direttamente dimostrata in giudizio la non sussistenza del fatto materiale contestato. Quando il giustificato motivo soggettivo o la giusta causa mancano nelle aziende al di sotto della soglia dimensionale (fino a 15 dipendenti), il giudice dichiara estinto il rapporto di lavoro e condanna il datore di lavoro al pagamento di una indennità non assoggettata a contribuzione previdenziale di importo pari a 1 mensilità dell'ultima retribuzione di riferimento per il calcolo del Tfr per ogni anno di servizio, in misura comunque non inferiore a 2 e non superiore a 6 mensilità.
Licenziamento inefficace per violazioni formali	In caso di licenziamento inefficace e quindi viziato perché intimato con violazioni formali degli obblighi procedurali previsti dalla legge (violazione del requisito di motivazione e violazione del procedimento disciplinare), nelle aziende con più di 15 dipendenti il giudice dichiara estinto il rapporto di lavoro e condanna il datore di lavoro al pagamento di una indennità non assoggettata a contribuzione previdenziale di importo pari a 1 mensilità dell'ultima retribuzione di riferimento per il calcolo del Tfr per ogni anno di servizio, in misura comunque non inferiore a 2 e non superiore a 12 mensilità. Nelle aziende più piccole (fino a 15 dipendenti), invece, la sentenza dichiara estinto il rapporto di lavoro e condanna il datore di lavoro al pagamento di una indennità non assoggettata a contribuzione previdenziale di importo pari a 1/2 mensilità dell'ultima retribuzione di riferimento per il calcolo del Tfr per ogni anno di servizio, in misura comunque non inferiore a 1 e non superiore a 6 mensilità.
Licenziamento collettivo inefficace e illegittimo	Il licenziamento collettivo inefficace perché intimato in forma esclusivamente verbale e non scritta è sanzionato, ai sensi dell'art. 2 del d.lgs. n. 23/2015 con: reintegrazione nel posto di lavoro; condanna del datore di lavoro al risarcimento del danno commisurato alle retribuzioni spettanti dal licenziamento alla reintegra, dedotto quanto percepito dal lavoratore per lo svolgimento di altre attività lavorative; versamento dei contributi previdenziali sulle somme erogate a titolo risarcitorio. Parametro di riferimento per il risarcimento del danno è l'ultima retribuzione di riferimento per il calcolo del trattamento di fine rapporto (art. 2120, comma 2, cod.civ.). In caso di licenziamento collettivo illegittimo, invece, il giudice dichiara estinto il rapporto di lavoro e condanna il datore di lavoro al pagamento di una indennità non assoggettata a contribuzione previdenziale di importo pari a 2 mensilità dell'ultima retribuzione di riferimento per il calcolo del Tfr per ogni anno di servizio, in misura comunque non inferiore a 4 e non superiore a 24 mensilità.
Calcolo delle indennità e dell'anzianità di servizio	Il D.Lgs. n. 23/2015 introduce come parametro di calcolo delle indennità l'ultima retribuzione di riferimento per il calcolo del trattamento di fine rapporto. Inoltre detta un principio di riproporzionamento per il calcolo della anzianità di servizio (considerando mese intero un periodo di lavoro uguale o superiore a 15 giorni). Per l'anzianità di servizio negli appalti opera la sommatoria di tutti i periodi lavorati nella stessa attività dal lavoratore.
Profili processuali	Con il D.Lgs. n. 23/2015 si esclude per i licenziamenti dei lavoratori assunti a tempo indeterminato a tutele crescenti l'operatività del rito breve introdotto dalla legge n. 92/2012, trovando quindi applicazione il rito ordinario del lavoro.