

Legge n. 96/2018

# Licenziamenti: regimi sanzionatori e offerta di conciliazione

Pierluigi Rausei - Adapt professional fellow (\*)

Nel Decreto legge 12 luglio 2018, n. 87, recante “*Disposizioni urgenti per la dignità dei lavoratori e delle imprese*”, cosiddetto “*Decreto Dignità*”, modificato dalla legge 9 agosto 2018, n. 96, di conversione, trova spazio la prima riscrittura del regime sanzionatorio in materia di licenziamenti individuali previsto dall’art. 3, Decreto legislativo 4 marzo 2015, n. 23, con un intervento modificativo anche in merito alle somme relative alla offerta di conciliazione disciplinata dall’art. 6, D.Lgs. n. 23/2015.

In particolare l’art. 3, comma 1, D.L. n. 87/2018, convertito dalla legge n. 96/2018, intervenendo sull’indennità di licenziamento ingiustificato stabilisce espressamente che all’art. 3, comma 1, D.Lgs. n. 23/2015, i riferimenti ai limiti di indennizzo non inferiore a 4 e non superiore a 24 mensilità, sono sostituiti dai nuovi limiti non inferiore a 6 e non superiore a 36 mensilità, per tutti gli eventi di licenziamento successivi al 13 luglio 2018 che riguardano gli assunti dopo il 6 marzo 2015 nelle aziende che occupano almeno 15 dipendenti (5 nel settore agricolo, raggiungendo i requisiti dimensionali di cui all’art. 18, 8° e 9° comma, legge 20 maggio 1970, n. 300).

Conseguentemente, d’altra parte, per effetto delle previsioni contenute nell’art. 9, D.Lgs. n. 23/2015 novellato dal Decreto legge in esame, anche per le aziende con meno di 15 dipendenti, per le quali i riferimenti al limite di indennizzo non inferiore a 2 e non superiore a 6 mensilità, sono sostituiti dal nuovo limite minimo non inferiore a 3 (mentre resta fermo il limite massimo non superiore a 6 mensilità), trovando applicazione i nuovi parametri sanzionatori per i licen-

ziamenti intimati a partire dal 14 luglio 2018, riguardanti lavoratori assunti a far data dal 7 marzo 2015.

La norma quindi crea, anzitutto, un’ulteriore distinzione nel già complesso quadro sanzionatorio in materia di licenziamenti individuali con riguardo ai licenziamenti per giustificato motivo oggettivo e per giustificato motivo soggettivo o per giusta causa, che per effetto del D.L. n. 87/2018 ora conta sei sistemi punitivi generali differenti:

- *i primi due*: quello dell’art. 18, legge n. 300/1970 e dell’art. 8, legge n. 604/1966 per i lavoratori assunti fino al 6 marzo 2015 dipendenti, rispettivamente, delle imprese di maggiori dimensioni e di quelle di minori dimensioni;

- *gli ulteriori due*: quelli degli artt. 3 e 9, D.Lgs. n. 23/2015 per i lavoratori assunti dal 7 marzo 2015 dipendenti, rispettivamente, delle imprese di maggiori dimensioni e di quelle di minori dimensioni, licenziati entro il 13 luglio 2018;

- *gli ultimi due*: quelli degli artt. 3 e 9, D.Lgs. n. 23/2015, come modificati dall’art. 3, comma 1, D.L. n. 87/2018 per i lavoratori assunti dal 7 marzo 2015 dipendenti, rispettivamente, delle imprese di maggiori dimensioni e di quelle di minori dimensioni, licenziati a far data dal 14 luglio 2018.

Inoltre l’art. 3, comma 1-bis, D.L. n. 87/2018, come convertito dalla legge n. 96/2018, modifica, con efficacia a far data dal 12 agosto 2018, l’art. 6, comma 1, D.Lgs. n. 23/2015, elevando dai precedenti limiti da due a 18 mensilità, agli attuali da 3 a 27 mensilità, mentre se il datore di lavoro occupa fino a 15 dipendenti la somma, ai

(\*) L’Autore è anche dirigente dell’Ispettorato Nazionale del Lavoro.

# Approfondimenti

sensi dell'art. 9, comma 1, D.Lgs. n. 23/2015, fermo restando il limite massimo non superabile di 6 mensilità passa nella misura minima da 1 a 1,5 mensilità.

## Primo regime sanzionatorio

Vengono qui esaminati i contenuti dell'art. 18, legge n. 300/1970 e dell'art. 8, legge n. 604/1966 che contengono il regime sanzionatorio per i lavoratori assunti fino al 6 marzo 2015 dipendenti, rispettivamente, delle imprese di maggiori dimensioni e di quelle di minori dimensioni.

### Regime sanzionatorio ex art. 18, legge n. 300/1970

Il regime sanzionatorio dell'art. 18, legge n. 300/1970 (Statuto dei lavoratori), come modificato dall'art. 1, comma 42, *lettere a) e b)*, legge 28 giugno 2012, n. 92, si applica, con riferimento ai lavoratori assunti fino al 6 marzo 2015, al datore di lavoro, imprenditore o non imprenditore, che in ciascuna sede, stabilimento, filiale, ufficio o reparto autonomo occupa più di 15 dipendenti (più di 5 se imprenditore agricolo), ovvero che nell'ambito dello stesso comune occupa più di 15 dipendenti (5 dipendenti nel medesimo ambito territoriale per l'impresa agricola) e in ogni caso se occupa più di 60 dipendenti (1).

### Giustificato motivo oggettivo

La prima tipologia di licenziamenti, cui è dedicato l'art. 18, comma 7, legge n. 300/1970, attiene ai licenziamenti per giustificato motivo oggettivo (ovvero "*per motivi economici*"), distinguendo essenzialmente due ipotesi:

- si accerta il difetto di giustificazione del licenziamento intimato per motivo oggettivo consistente nell'inidoneità fisica o psichica del lavoratore (anche ex artt. 4, comma 4, e 10, comma 3, legge 12 marzo 1999, n. 68) o che il licenziamento è stato intimato prima che fosse superato il periodo di conservazione del posto di lavoro per malattia, infortunio, gravidanza o puerperio (art. 2110, comma 2, c.c.) ovvero che vi è manifesta insussistenza del fatto posto a base del li-

cenziamento: si ha l'annullamento del licenziamento e la condanna del datore di lavoro alla reintegrazione nel posto di lavoro e al pagamento di una indennità risarcitoria commisurata all'ultima retribuzione globale di fatto non superiore a 12 mensilità, diminuita di quanto percepito (*aliunde perceptum*) per lo svolgimento di altre attività lavorative nel periodo di illegittima estromissione dal rapporto di lavoro e di quanto avrebbe potuto percepire (*aliunde percipiendi*), con il relativo pagamento dei contributi sul differenziale, secondo le previsioni dell'art. 18, comma 4, legge n. 300/1970 novellato;

- si accerta che non ricorrono gli estremi del giustificato motivo oggettivo, il giudice dichiara risolto il rapporto di lavoro con effetto dalla data del licenziamento, condannando il datore di lavoro al pagamento di un'indennità risarcitoria onnicomprensiva determinata tra un minimo di 12 e 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 al riguardo (secondo il nuovo art. 18, comma 5, legge n. 300/1970), ma anche valutando le iniziative assunte dal lavoratore per la ricerca di una nuova occupazione e del comportamento delle parti nell'ambito della procedura conciliativa di cui all'art. 7, legge n. 604/1966.

### Giusta causa e giustificato motivo soggettivo

La seconda tipologia di licenziamento che qui interessa, cui sono dedicati i commi 4, 5 e 6 del nuovo art. 18, legge n. 300/1970, riguarda i licenziamenti cosiddetti "*disciplinari*", intimati dal datore di lavoro per giustificato motivo soggettivo o per giusta causa o per mancanze personali del lavoratore.

Anzitutto se il giudice dichiara insussistenti i fatti contestati o il fatto contestato rientra tra le condotte punibili con una sanzione conservativa secondo quanto previsto dai contratti collettivi o dai codici disciplinari, la sanzione consiste nell'annullamento del licenziamento e nella condanna del datore di lavoro alla reintegrazione nel po-

(1) Per il calcolo del numero dei dipendenti deve tenersi conto dei lavoratori assunti con contratto a tempo indeterminato in *part-time* per la quota di orario effettivamente svolto (*pro rata temporis*), considerando l'orario di lavoro previsto dal-

la contrattazione collettiva, mentre non si computano il coniuge e i parenti del datore di lavoro entro il secondo grado in linea diretta e in linea collaterale (art. 18, comma 9, legge n. 300/1970).

sto di lavoro e al pagamento di una indennità risarcitoria commisurata all'ultima retribuzione globale di fatto (anche qui dal giorno del licenziamento fino a quello dell'effettiva reintegrazione), che non potrà essere comunque superiore a 12 mensilità, diminuita non solo di quanto percepito (*aliunde perceptum*) per lo svolgimento di altre attività lavorative nel periodo di illegittima estromissione dal rapporto di lavoro, ma anche di quanto avrebbe potuto percepire (*aliunde percipiendi*) qualora si fosse dedicato con diligenza a ricercare una nuova occupazione (2).

Il datore di lavoro è comunque condannato anche al versamento dei contributi previdenziali e assistenziali per lo stesso periodo, "maggiorati degli interessi nella misura legale senza applicazione di sanzioni per omessa o ritardata contribuzione", seppure con riguardo ad un importo inferiore a quanto sarebbe stato dovuto in costanza di rapporto di lavoro, facendo riferimento la legge n. 92/2012 alla differenza contributiva derivante dal rapporto fra la contribuzione che sarebbe maturata nel rapporto cessato per licenziamento e quella effettivamente accreditata al lavoratore per lo svolgimento di altre attività lavorative durante il periodo di estromissione (se questi ultimi contributi sono stati versati in una altra gestione previdenziale, vengono imputati d'ufficio alla gestione previdenziale di provenienza del lavoratore licenziato, con addebito dei costi procedurali al datore di lavoro). Dopo l'ordine di reintegrazione, il rapporto di lavoro si intende comunque risolto se il lavoratore non ha ripreso servizio entro 30 giorni dall'invito ovvero non abbia formulato richiesta dell'indennità sostitutiva della reintegrazione di cui si è detto (secondo le previsioni del nuovo art. 18, comma 3, legge n. 300/1970).

Negli altri casi in cui il giudice si trovi ad accertare che non ricorrono gli estremi del giustificato motivo soggettivo o della giusta causa addotti dal datore di lavoro nel licenziamento intimato, deve dichiarare risolto il rapporto di lavoro con effetto dalla data del licenziamento, condannando il datore di lavoro al pagamento di un'indennità

risarcitoria onnicomprensiva determinata tra un minimo di 12 e 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 al riguardo (secondo il nuovo art. 18, comma 5, legge n. 300/1970).

## **Regime sanzionatorio ex lege n. 604/1966**

Nelle imprese di minori dimensioni, con riguardo ai lavoratori assunti prima del 7 marzo 2015 si distingue anzitutto il regime di stabilità obbligatoria per il quale si fa riferimento ai: datori di lavoro privati, imprenditori non agricoli e non imprenditori e gli enti pubblici presso i quali non sia assicurata da norme di legge, di regolamento e di contratto collettivo o individuale la stabilità di impiego, che occupano alle loro dipendenze fino a 15 lavoratori; datori di lavoro imprenditori agricoli che occupano alle loro dipendenze fino a 5 lavoratori; datori di lavoro (imprenditori e non imprenditori) che occupano fino a 60 dipendenti, salvo quelli nei confronti dei quali vige il regime di stabilità reale; enti pubblici, ove la stabilità del rapporto di lavoro non sia assicurata da norme di legge, di regolamento o di contratto, che occupano fino a 15 dipendenti.

L'art. 8, legge n. 604/1966, come modificato dalla legge n. 108/1990, prevede che quando risulti accertato che non ricorrono gli estremi del licenziamento per giusta causa o giustificato motivo, il datore di lavoro è tenuto a riassumere il prestatore di lavoro entro il termine di 3 giorni o, in mancanza, a risarcire il danno versandogli un'indennità 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 (uno strano riferimento alla "impresa", pure se la norma riguarda anche non imprenditori), all'anzianità di servizio del prestatore

(2) Qui la riforma del 2012 ha inciso in maniera rilevante sull'effettività della misura risarcitoria giacché scompare il limite minimo delle 5 mensilità, e si pone un limite massimo di 12 mensilità. Tuttavia la norma si espone a una sicura criticità definitiva rispetto al rinvio alle previsioni contenute nei contratti collettivi e nei codici disciplinari, giacché tale richiamo non rappresenta un obiettivo parametro di riferimento per la valuta-

zione giudiziale, anzi ove il giudice fosse obbligato ad attenersi alle previsioni contrattuali collettive si determinerebbero sicure e gravi disparità di trattamento rispetto alla variegata gamma di differenziazioni delle reazioni sanzionatorie disciplinari contenute, con riferimento alla identica condotta, nei diversi contratti collettivi.

# Approfondimenti

di lavoro, al comportamento e alle condizioni delle parti.

La norma prosegue affermando che la misura massima della predetta indennità può essere maggiorata fino a 10 mensilità per il prestatore di lavoro con anzianità superiore ai 10 anni e fino a 14 mensilità per il prestatore di lavoro con anzianità superiore ai 20 anni, se dipendenti da datore di lavoro che occupa più di 15 prestatori di lavoro. In merito all'individuazione dell'ammontare della "mensilità", la norma fa riferimento alla "retribuzione globale di fatto", per cui il risarcimento del danno subito per l'illegittimo recesso deve essere determinato sia con riferimento al periodo antecedente alla sentenza che ha pronunciato la nullità del licenziamento (*c.d. danno attuale*), sia con riferimento al periodo successivo alla sentenza stessa (*c.d. danno futuro*).

## Secondo regime sanzionatorio

Di seguito sono esaminati i contenuti degli artt. 3 e 9, D.Lgs. n. 23/2015 che recano le disposizioni contenenti il regime sanzionatorio per i lavoratori assunti dal 7 marzo 2015 dipendenti, rispettivamente, delle imprese di maggiori dimensioni e di quelle di minori dimensioni, licenziati entro il 13 luglio 2018.

### **Sanzioni ex D.Lgs. n. 23/2015 per i licenziamenti intimati fino al 13 luglio 2018**

Per i licenziamenti intimati fino al 13 luglio 2018, ai sensi dell'art. 1, D.Lgs. n. 23/2015 sulle tutele crescenti il nuovo regime di tutela nel caso di licenziamento illegittimo trova applicazione per i lavoratori che rivestono la qualifica di operai, impiegati o quadri assunti con contratto di lavoro subordinato a tempo indeterminato a decorrere dalla data di entrata in vigore del Decreto legislativo stesso, vale a dire dal 7 marzo 2015.

La prima considerazione, quindi, riguarda l'esclusione dal campo di applicazione del D.Lgs. n. 23/2015 dei dirigenti, il cui licenziamento individuale rimane governato dal regime sanzionatorio già vigente, così come integrato per i licenziamenti collettivi dalla legge n. 161/2014.

Il comma 2 stabilisce che il regime sanzionatorio dei licenziamenti in oggetto si applica anche nei casi di conversione del contratto a tempo determinato in contratto a tempo indeterminato o di stabilizzazione del contratto di apprendistato, se

avvenuta successivamente all'entrata in vigore del D.Lgs. n. 23/2015.

L'art. 1, comma 3, D.Lgs. n. 23/2015 dispone che la nuova disciplina dei licenziamenti trova applicazione anche nel caso in cui il datore di lavoro, in conseguenza di assunzioni a tempo indeterminato avvenute successivamente all'entrata in vigore del Decreto stesso, vale a dire a partire dal 7 marzo 2015, raggiunga il requisito occupazionale di cui all'art. 18, commi 8 e 9, legge 20 maggio 1970, n. 300 (superamento della soglia dei 15 dipendenti). D'altra parte, il D.Lgs. n. 23/2015 prevede espressamente un regime sanzionatorio ordinario per le aziende al di sopra della soglia tracciata dallo Statuto dei lavoratori e un regime speciale, ridotto, sostanzialmente parificato a quello previsto dall'art. 8, legge n. 604/1966, per le aziende al di sotto della soglia.

L'art. 9, comma 2, D.Lgs. n. 23/2015 prevede che la disciplina in esso contenuta trovi applicazione anche nei confronti delle *c.d. "organizzazioni di tendenza"*, ossia con riguardo ai datori di lavoro non imprenditori che svolgono senza scopo di lucro attività di natura politica, sindacale, culturale, di istruzione ovvero di religione o di culto.

### **Giustificato motivo oggettivo**

L'art. 3, 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 un ulteriore ridimensionamento, 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.

Il comma 1, art. 3, 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 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 riferimen-

to per il calcolo del Tfr(3) 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 quarto anno, primo scaglione superiore al minimo inderogabile.

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

L'art. 9, comma 1, 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. La norma non chiarisce espressamente se il dimezzamento vale come criterio di calcolo delle indennità o solo con riferimento al limite minimo e al tetto massimo previsto per ciascuna indennità, ma dal tenore letterale della stessa sembrerebbe doversi optare per la prima soluzione. 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, D.Lgs. n. 23/2015).

## *Giustificato motivo soggettivo o giusta causa*

L'art. 3, D.Lgs. n. 23/2015 disciplina il licenziamento per 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 per un ampliamento dell'area della tutela obbligatoria (indennità) in caso di licenziamento illegittimo. Con riferimento alle aziende con più di 15 dipendenti, per i lavoratori assunti a partire dal 7 marzo 2015 (nonché a quelli assunti prima delle tutele crescenti che sono licenziati da datori di lavoro che superano la soglia dei 15 dipendenti dal 7 marzo 2015) l'art. 3, commi 1 e 2, del D.Lgs. n. 23/2015 prevede, infatti, due distinte reazioni punitive in caso di illegittimità dei licenziamenti per insussistenza del motivo soggettivo o della giusta causa, a seconda che si dimostri in giudizio la sussistenza del fatto materiale, individuando una tutela obbligatoria (risarcitoria) piena ovvero una tutela reale (reintegratoria) attenuata. Con riferimento alle aziende che occupano fino a 15 dipendenti, per i lavoratori assunti a partire dal 7 marzo 2015, l'art. 3, comma 1, D.Lgs. n. 23/2015, in combinato disposto con l'art. 9 dello stesso Decreto delegato, prevede una reazione sanzionatoria unitaria in caso di illegittimità dei licenziamenti per insussistenza del motivo soggettivo o della giusta causa individuando soltanto una forma di tutela risarcitoria piena, non trovando applicazione il comma 2 dello stesso art. 3 del Decreto delegato.

Il licenziamento illegittimo per giustificato motivo soggettivo si ha quando non è accertato il notevole inadempimento degli obblighi contrattuali

(3) In base all'art. 2120 c.c. la nozione di retribuzione utile ai fini del Tfr esclude soltanto le erogazioni che hanno natura sporadica ed occasionale, conseguenti a condizioni peculiari dell'azienda non prevedibili o del tutto fortuite. Rientrano gli emolumenti derivanti da situazioni connesse al rapporto di lavoro e alle caratteristiche dell'organizzazione del lavoro (Cass. 19 giugno 2004, n. 11448) o che dipendono strettamente dalle mansioni svolte stabilmente dal lavoratore (Cass. 14 giugno 2005, n. 12778). Non è richiesta la definitività: sufficiente che il lavoratore ne sia stato destinatario in modo normale durante il rapporto di lavoro, a prescindere dal tempo nel quale il compenso è stato percepito (Cass. 25 novembre 2005, n. 24875). Vanno ricompresi tutti i compensi con carattere continuativo che hanno 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 compreso anche: indennità sostituti-

va del preavviso (Cass. 22 febbraio 1993, n. 2144); i premi di produzione benché variabili (Cass. 21 agosto 1987, n. 6986); compenso per tempo di viaggio (Trib. Milano 8 giugno 1986); indennità per lavoro notturno e compenso per turni avvicendati (Cass., S.U., 24 febbraio 1986, n. 1102; Cass. 5 novembre 1986, n. 6472; Cass. 5 dicembre 1985, n. 6115); indennità sostitutiva di ferie e festività (Cass. 8 giugno 2005, n. 11936); compensi per lavoro straordinario frequente in base alla organizzazione del lavoro (Cass. 5 febbraio 1994, n. 1002); valore d'uso dell'autovettura (Cass. 15 novembre 2002, n. 16129); equivalente dei canoni di locazione dell'abitazione concessa in uso in via continuativa e rimborso delle spese telefoniche (Cass. 22 giugno 2004, n. 11644). Infine, diversi contratti collettivi nazionali di lavoro elencano i compensi utili ai fini del calcolo del Tfr (ad es.: Alimentari, Chimici, Metalmeccanici, Terziario, Gomma e Plastica).

# Approfondimenti

del lavoratore che il datore di lavoro ha posto a fondamento del recesso con preavviso.

L'illegittimità del licenziamento intimato per giusta causa, invece, consiste nella dimostrata insussistenza della causa che non consente la prosecuzione, neppure provvisoria, del rapporto di lavoro, fatta salva la possibilità, ad opera del giudice ed anche d'ufficio, di valutare il licenziamento intimato per giusta causa come licenziamento per giustificato motivo soggettivo se, fermo restando il principio dell'immutabilità della contestazione, al fatto addebitato al lavoratore attribuisce la minore gravità propria del notevole inadempimento degli obblighi contrattuali (Cass. 9 giugno 2014, n. 12884).

Il comma 1, art. 3, 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 un'indennità non assoggettata a contribuzione previdenziale di importo pari a 2 mensilità dell'ultima retribuzione di riferimento per il calcolo del trattamento di fine rapporto (art. 2120, comma 2, c.c.) 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 quarto anno, primo scaglione superiore al minimo inderogabile.

Ferma restando la misura massima dell'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 per la determinazione in concreto della indennità.

Col comma 2 dello stesso art. 3 viene disciplinata la tutela reale attenuata, 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.

D'altra parte, nel nuovo scenario regolatorio disegnato dall'art. 3, 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 (sebbene un margine di operatività, anche sul piano sanzionatorio, indiretto, venga mantenuto dai contratti collettivi, in quanto l'applicazione integrale della parte normativa dei contratti collettivi è condizione essenziale, fra l'altro, per la fruizione delle agevolazioni e degli incentivi in materia contributiva e non solo; più difficile, invece, ma non esclusa, appare la possibile azionabilità della lesione diretta dei diritti del lavoratore rispetto ad un'azione risarcitoria per la violazione delle norme contrattuali collettive).

La norma, per come scritta, sancisce una innovativa inversione dell'onere probatorio rispetto alla giustificatazza del licenziamento intimato: a dimostrare l'"*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, 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 (4).

(4) In modo netto, si esprime la Relazione allo Schema di decreto legislativo recante disposizioni in materia di contratto a tempo indeterminato a tutele crescenti: "Fermo restando l'onere della prova a carico del datore di lavoro, rispetto alla legittimità del motivo addotto per il licenziamento, l'onere della prova rispetto all'insussistenza dell'atto materiale contestato (...) è in capo al lavoratore". Riguardo all'onere della prova, pe-

raltro, il Tribunale di Milano nella decisione del 5 ottobre 2016, a fronte della contumacia del datore di lavoro, ha ritenuto provata la "manifesta insussistenza del fatto materiale contestato al lavoratore" ex art. 3, comma 2, legge n. 23/2015 con condanna alla reintegrazione del lavoratore assunto in regime di tutele crescenti e licenziato per giusta causa.

L'art. 3, comma 2, D.Lgs. n. 23/2015 prevede che nel sanzionare il licenziamento disciplinare intimato a fronte dell'insussistenza del fatto materiale contestato al lavoratore, deve rimanere estranea ogni valutazione circa la sproporzione del licenziamento. Invero, l'art. 2106 c.c. stabilisce che l'inosservanza delle disposizioni sancite dagli artt. 2104 (dovere di diligenza e obbligo di obbedienza) e 2105 (obbligo di fedeltà, quale divieto di concorrenza e obbligo di riservatezza) c.c. può dare luogo all'applicazione di sanzioni disciplinari, ma esclusivamente "secondo la gravità dell'infrazione" (5).

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 un'indennità risarcitoria commisurata all'ultima retribuzione di riferimento per il calcolo del Tfr dal giorno del licenziamento fino a quello dell'effettiva reintegrazione.

Dall'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), D.Lgs. n. 181/2000 (*aliunde percipiendi*).

In ogni caso la misura dell'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, un'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, 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 dell'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.

L'art. 9, comma 1, 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, con il riconoscimento di una tutela obbligatoria piena, ma con 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, D.Lgs. n. 23/2015).

(5) Si è affermato, in dottrina e in giurisprudenza, l'orientamento in ragione del quale il principio di proporzionalità tra il comportamento disciplinarmente illecito del lavoratore e la sanzione concretamente irrogata dal datore di lavoro, enucleato appunto nell'art. 2106 c.c., riveste carattere fondamentale, al punto da non aver subito modifiche per effetto dell'art. 7, Statuto dei lavoratori (cfr. Cass. civ., sez. lav., 11 febbraio 2015, n. 2692). Peraltro la giurisprudenza ha chiarito che le norme contrattuali collettive, che individuano specifiche ipotesi di illeciti disciplinari e delle sanzioni adeguate in ragione del principio di proporzionalità, non escludono la possibilità per il giudice di valutare autonomamente la corrispondenza della sanzione al fatto materiale in funzione dell'adeguatezza per il principio di proporzionalità (Cass. civ., sez. lav., 11 gennaio 1993, n. 215). Il contrasto fra la previsione del D.Lgs. n. 23/2015 e il contenuto dell'art. 2106 c.c. appare piuttosto evidente laddove il Legislatore afferma che per i lavoratori assunti

dal 7 marzo 2015 il giudice non deve procedere a valutazioni di sproporzione del licenziamento. Eppure, la norma non sembra escludere la forza precettiva dell'art. 2106 c.c., quanto meno sotto il profilo della possibilità per il giudice di ricorrere alla valutazione di proporzionalità per la verifica di legittimità del licenziamento, cosicché anche in caso di insussistenza del fatto materiale il giudice potrà invocare la norma codicistica, pur non potendola utilizzare per adeguare la misura della sanzione del licenziamento ritenuto illegittimo, essendo tale profilo specificamente dettagliato e predeterminato dal D.Lgs. n. 23/2015. D'altra parte, l'art. 2106 c.c., in assenza di deroga espressa, potrà essere invocato dal giudice del licenziamento disciplinare anche laddove il fatto materiale sia sussistente, ma risulti particolarmente lieve (il ritardo di un minuto o anche il furto di un chiodo) da non consentire di giustificare il licenziamento, in modo da permettere, quindi, di valutare l'illegittimità sostanziale dello stesso licenziamento.

# Approfondimenti

Quando il giustificato motivo soggettivo o la giusta causa mancano nelle aziende al di sotto della soglia dimensionale, 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.

Anche per le aziende minori, nelle ipotesi di licenziamento disciplinare inefficace per vizio di procedura o di motivazione, il D.Lgs. n. 23/2015 prevede una tutela particolarmente attenuata.

## Nuovo regime sanzionatorio

Infine sono appresso esaminati i contenuti degli artt. 3 e 9, D.Lgs. n. 23/2015, tenendo conto delle modifiche apportate dal D.L. n. 87/2018 con riferimento all'attuale regime sanzionatorio per i lavoratori assunti dopo il 7 marzo 2015 dipendenti, rispettivamente, delle imprese di maggiori dimensioni e di quelle di minori dimensioni, che vengono licenziati a partire dal 14 luglio 2018.

### **Sanzioni ex D.Lgs. n. 23/2015 per i licenziamenti intimati dal 14 luglio 2018**

Per effetto dell'art. 3, comma 1, D.L. n. 87/2018, come già affermato in precedenza, le disposizioni sanzionatorie contenute negli articoli 3 e 9, D.Lgs. n. 23/2015 subiscono un incremento con riferimento ai licenziamenti intimati a far data dal 14 luglio 2018 per i lavoratori assunti a partire dal 7 marzo 2015, con specifico riguardo ai licenziamenti che intervengono nei primi due anni dall'assunzione, per quanto attiene all'elevazione della misura minima della indennità, e ai licenziamenti riguardanti i lavoratori occupati da più

di 12 anni, per quanto attiene alla elevazione della misura massima.

### **Giustificato motivo oggettivo**

Il comma 1, art. 3, D.Lgs. n. 23/2015, come modificato dall'art. 3, comma 1, D.L. n. 87/2018, seguita a regolare la tutela obbligatoria, stabilendo che nei casi in cui risulta accertato che non ricorrono gli estremi del licenziamento per giustificato motivo oggettivo il giudice deve dichiarare estinto il rapporto di lavoro alla data del licenziamento e condannare il datore di lavoro al pagamento di un'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 6 e non superiore a 36 mensilità.

L'art. 9, comma 1, 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. La norma non chiarisce espressamente se il dimezzamento vale come criterio di calcolo delle indennità o solo con riferimento al limite minimo e al tetto massimo previsto per ciascuna indennità, ma dal tenore letterale della stessa sembrerebbe doversi optare per la prima soluzione. Applicando, pertanto, il dimezzamento come criterio di calcolo con riferimento all'art. 3, comma 1, si applicherà un'indennità pari a una mensilità (anziché due) dell'ultima retribuzione per ogni anno di servizio. Il limite minimo risulterà pari a 3 mensilità per l'indennità risarcitoria relativa al licenziamento ingiustificato (art. 3, comma 1, D.Lgs. n. 23/2015, come modificato dall'art. 3, comma 1, D.L. n. 87/2018).

Anzianità di servizio	N. mensilità (az. con più di 15 dip.) Licenziamenti fino al 13 luglio 2018	N. mensilità (az. fino a 15 dip.) Licenziamenti fino al 13 luglio 2018	N. mensilità (az. con più di 15 dip.) Licenziamenti dal 14 luglio 2018	N. mensilità (az. fino a 15 dip.) Licenziamenti dal 14 luglio 2018
1	4	2	6	3
2	4	2	6	3
3	6	3	6	3
4	8	4	8	4
5	10	5	10	5
6	12	6	12	6

# Approfondimenti

Anzianità di servizio	N. mensilità (az. con più di 15 dip.) Licenziamenti fino al 13 luglio 2018	N. mensilità (az. fino a 15 dip.) Licenziamenti fino al 13 luglio 2018	N. mensilità (az. con più di 15 dip.) Licenziamenti dal 14 luglio 2018	N. mensilità (az. fino a 15 dip.) Licenziamenti dal 14 luglio 2018
7	14	6	14	6
8	16	6	16	6
9	18	6	18	6
10	20	6	20	6
11	22	6	22	6
12	24	6	24	6
<b>13</b>	24	6	<b>26</b>	<b>6</b>
<b>14</b>	24	6	<b>28</b>	<b>6</b>
<b>15</b>	24	6	<b>30</b>	<b>6</b>
<b>16</b>	24	6	<b>32</b>	<b>6</b>
<b>17</b>	24	6	<b>34</b>	<b>6</b>
<b>18</b>	24	6	<b>36</b>	<b>6</b>
<b>19 e successivi</b>	24	6	<b>36</b>	<b>6</b>

### *Giustificato motivo soggettivo o giusta causa*

Il comma 1, art. 3, D.Lgs. n. 23/2015, come modificato dall'art. 3, comma 1, D.L. n. 87/2018, 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 trattamento di fine rapporto (art. 2120, comma 2, c.c.) per ogni anno di servizio, in misura comunque non inferiore a 6 e non superiore a 36 mensilità.

Rimane immutato il disposto di cui al comma 2 dello stesso art. 3, D.Lgs. n. 23/2015 che disciplina la tutela reale attenuata, limitandola alle sole ipotesi di licenziamento per giustificato motivo soggettivo o per giusta causa 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.

L'art. 9, comma 1, 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, con il riconoscimento di una tutela obbligatoria piena, ma con 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 3 mensilità per l'indennità risarcitoria relativa al licenziamento ingiustificato (art. 3, comma 1, D.Lgs. n. 23/2015). Quando il giustificato motivo soggettivo o la giusta causa mancano nelle aziende al di sotto della soglia dimensionale, il giudice dichiara estinto il rapporto di lavoro e condanna il datore di lavoro al pagamento di un'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 3 e non superiore a 6 mensilità.

# Approfondimenti

Licenziamento per giustificato motivo oggettivo (aziende con più di 15 dipendenti)			
Illecito	Sanzione (assunti fino al 6 marzo 2015)	Sanzione per licenziamenti intimati fino al 13 luglio 2018 (assunti dal 7 marzo 2015 anche assunti precedentemente se azienda supera soglia dal 7 marzo 2015)	Sanzione per licenziamenti intimati dal 14 luglio 2018 (assunti dal 7 marzo 2015 anche assunti precedentemente se azienda supera soglia dal 7 marzo 2015)
<p><b>Licenziamento illegittimo per mancanza di giustificato motivo oggettivo (c.d. licenziamento per motivi economici)</b></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><b>Tutela reale attenuata</b></p> <p>Il lavoratore o la lavoratrice ha diritto a:</p> <ul style="list-style-type: none"> <li>- annullamento del licenziamento;</li> <li>- reintegrazione nel posto di lavoro o indennità sostitutiva pari a 15 mensilità;</li> <li>- 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>);</li> <li>- 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.</li> </ul> <p><i>Vale anche per: intimazione del licenziamento durante il periodo di conservazione del posto di lavoro per malattia, infortunio, gravidanza o puerperio (art. 2110 c.c.).</i></p>	<p><b>Tutela obbligatoria piena</b></p> <p>Il lavoratore o la lavoratrice ha diritto a:</p> <ul style="list-style-type: none"> <li>- pagamento di un'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;</li> <li>- l'indennità deve essere compresa tra un minimo di 4 ed un massimo di 24 mensilità;</li> <li>- non opera la reintegrazione e il rapporto di lavoro viene dichiarato estinto alla data del licenziamento.</li> </ul>	<p><b>Tutela obbligatoria piena</b></p> <p>Il lavoratore o la lavoratrice ha diritto a:</p> <ul style="list-style-type: none"> <li>- pagamento di un'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;</li> <li>- l'indennità deve essere compresa tra un minimo di 6 ed un massimo di 36 mensilità;</li> <li>- non opera la reintegrazione e il rapporto di lavoro viene dichiarato estinto alla data del licenziamento.</li> </ul>
<p><b>Licenziamento ingiustificato</b></p> <p>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><b>Tutela obbligatoria piena</b></p> <p>Il lavoratore o la lavoratrice ha diritto a:</p> <ul style="list-style-type: none"> <li>- 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 l'Ispettorato Territoriale del Lavoro);</li> <li>- non opera la reintegrazione e il rapporto di lavoro viene dichiarato risolto con effetto dalla data del licenziamento.</li> </ul>	<p><b>Tutela obbligatoria piena</b></p> <p>Il lavoratore o la lavoratrice ha diritto a:</p> <ul style="list-style-type: none"> <li>- pagamento di un'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;</li> <li>- l'indennità deve essere compresa tra un minimo di 4 ed un massimo di 24 mensilità;</li> <li>- non opera la reintegrazione e il rapporto di lavoro viene dichiarato estinto alla data del licenziamento.</li> </ul>	<p><b>Tutela obbligatoria piena</b></p> <p>Il lavoratore o la lavoratrice ha diritto a:</p> <ul style="list-style-type: none"> <li>- 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;</li> <li>- l'indennità deve essere compresa tra un minimo di 6 ed un massimo di 36 mensilità;</li> <li>- non opera la reintegrazione e il rapporto di lavoro viene dichiarato estinto alla data del licenziamento.</li> </ul>

# Approfondimenti

Licenziamento per giustificato motivo oggettivo (aziende fino a 15 dipendenti)			
Illecito	Sanzione (assunti fino al 6 marzo 2015)	Sanzione per licenziamenti intimati fino al 13 luglio 2018 (assunti dal 7 marzo 2015)	Sanzione per licenziamenti intimati dal 14 luglio 2018 (assunti dal 7 marzo 2015)
<p><b>Licenziamento illegittimo per mancanza di giustificato motivo oggettivo (c.d. licenziamento per motivi economici)</b></p> <p>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><b>Tutela obbligatoria</b></p> <p>Il lavoratore o la lavoratrice ha diritto a:</p> <ul style="list-style-type: none"> <li>- essere riassunto entro il termine di 3 giorni;</li> <li>- in mancanza, ha diritto a un'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).</li> </ul>	<p><b>Tutela obbligatoria piena</b></p> <p>Il lavoratore o la lavoratrice ha diritto a:</p> <ul style="list-style-type: none"> <li>- pagamento di un'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;</li> <li>- l'indennità deve essere compresa tra un minimo di 2 ed un massimo di 6 mensilità;</li> <li>- non opera la reintegrazione e il rapporto di lavoro viene dichiarato estinto alla data del licenziamento.</li> </ul>	<p><b>Tutela obbligatoria piena</b></p> <p>Il lavoratore o la lavoratrice ha diritto a:</p> <ul style="list-style-type: none"> <li>- pagamento di un'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;</li> <li>- l'indennità deve essere compresa tra un minimo di 3 ed un massimo di 6 mensilità;</li> <li>- non opera la reintegrazione e il rapporto di lavoro viene dichiarato estinto alla data del licenziamento.</li> </ul>

Licenziamento per giustificato motivo soggettivo e giusta causa (aziende con più di 15 dipendenti)			
Illecito	Sanzione (assunti fino al 6 marzo 2015)	Sanzione per licenziamenti intimati fino al 13 luglio 2018 (assunti dal 7 marzo 2015 anche assunti precedentemente se azienda supera soglia dal 7 marzo 2015)	Sanzione per licenziamenti intimati dal 14 luglio 2018 (assunti dal 7 marzo 2015 anche assunti precedentemente se azienda supera soglia dal 7 marzo 2015)
<p><b>Licenziamento illegittimo per mancanza di giusta causa o di giustificato motivo soggettivo (c.d. licenziamento disciplinare)</b></p> <p>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><b>Tutela reale attenuata</b></p> <p>Il lavoratore o la lavoratrice ha diritto a:</p> <ul style="list-style-type: none"> <li>- annullamento del licenziamento;</li> <li>- reintegrazione o indennità sostitutiva pari a 15 mensilità;</li> <li>- 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>);</li> <li>- 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.</li> </ul> <p><i>Opera:</i></p> <ul style="list-style-type: none"> <li>- in quanto manca la giusta causa o il giustificato motivo soggettivo;</li> <li>- per l'insussistenza dei fatti contestati;</li> <li>- perché il fatto rientra tra le condotte punibili con sanzione conservativa secondo i contratti collettivi o i codici disciplinari.</li> </ul>	<p><b>Tutela reale attenuata</b></p> <p>Il lavoratore o la lavoratrice ha diritto a:</p> <ul style="list-style-type: none"> <li>- annullamento del licenziamento;</li> <li>- reintegrazione o indennità sostitutiva pari a 15 mensilità;</li> <li>- 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>);</li> <li>- versamento dei contributi previdenziali ed assistenziali dal giorno del licenziamento fino a quello dell'effettiva reintegrazione senza applicazione di sanzioni per omissione contributiva.</li> </ul>	<p><b>Tutela reale attenuata</b></p> <p>Il lavoratore o la lavoratrice ha diritto a:</p> <ul style="list-style-type: none"> <li>- annullamento del licenziamento;</li> <li>- reintegrazione o indennità sostitutiva pari a 15 mensilità;</li> <li>- 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>);</li> <li>- versamento dei contributi previdenziali ed assistenziali dal giorno del licenziamento fino a quello dell'effettiva reintegrazione senza applicazione di sanzioni per omissione contributiva.</li> </ul>

# Approfondimenti

Licenziamento per giustificato motivo soggettivo e giusta causa (aziende con più di 15 dipendenti)			
Illecito	Sanzione (assunti fino al 6 marzo 2015)	Sanzione per licenziamenti intimati fino al 13 luglio 2018 (assunti dal 7 marzo 2015 anche assunti precedentemente se azienda supera soglia dal 7 marzo 2015)	Sanzione per licenziamenti intimati dal 14 luglio 2018 (assunti dal 7 marzo 2015 anche assunti precedentemente se azienda supera soglia dal 7 marzo 2015)
<p><b>Licenziamento ingiustificato</b> 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><b>Tutela obbligatoria piena</b> 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><b>Tutela obbligatoria piena</b> Il lavoratore o la lavoratrice ha diritto a: - pagamento di un'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><b>Tutela obbligatoria piena</b> Il lavoratore o la lavoratrice ha diritto a: - pagamento di un'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 6 ed un massimo di 36 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 per licenziamenti intimati fino al 13 luglio 2018 (assunti dal 7 marzo 2015)	Sanzione per licenziamenti intimati dal 14 luglio 2018 (assunti dal 7 marzo 2015)
<p><b>Licenziamento ingiustificato</b> 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><b>Tutela obbligatoria</b> 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><b>Tutela obbligatoria piena</b> 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>	<p><b>Tutela obbligatoria piena</b> 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 3 ed un massimo di 6 mensilità; - non opera la reintegrazione e il rapporto di lavoro viene dichiarato estinto alla data del licenziamento.</p>

## Offerta di conciliazione

L'art. 6, D.Lgs. n. 23/2015, come modificato dall'art. 3, comma 1-bis, D.L. n. 87/2018, come convertito dalla legge n. 96/2018, disciplina un innovativo strumento conciliativo per la risoluzione stragiudiziale delle controversie in materia di licenziamento, 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 dal 7 marzo 2015, finalizzata a "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 superano la soglia dei 15 dipendenti, in quanto in tal caso le norme delle tutele cre-

# Approfondimenti

scenti, compresa la nuova conciliazione, trovano applicazione anche per i vecchi assunti.

Nel comma 1, art. 6, D.Lgs. n. 23/2015, come modificato dall'art. 3, comma 1-bis, D.L. n. 87/2018, convertito dalla legge n. 96/2018, si prevede, dunque, che, a far data dal 12 agosto 2018, 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, c.c.) per ogni anno di servizio, in misura comunque non inferiore a 3 e non superiore a 27 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, D.Lgs. n. 23/2015, è dimezzata per cui a seguito di accettazione dell'offerta di conciliazione il datore di lavoro trova come limite massimo non superabile quello di 6 mensilità, mentre come criterio di calcolo determinerà un'indennità pari a mezza mensilità dell'ultima retribuzione per ogni anno di servizio, col limite minimo pari a 1,5 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 quarto anno, primo scaglione superiore al minimo inderogabile.

Anzianità di servizio	Numero mensilità (aziende con più di 15 dipendenti)	Numero mensilità (aziende fino a 15 dipendenti)
1	3	1,5
2	3	1,5
3	3	1,5
4	4	2
5	5	2,5
6	6	3
7	7	3,5
8	8	4
9	9	4,5
10	10	5
11	11	5,5
12	12	6
13	13	6
14	14	6
15	15	6
16	16	6
17	17	6
18	18	6
19	19	6
20	20	6
21	21	6
22	22	6
23	23	6
24	24	6

# Approfondimenti

Anzianità di servizio	Numero mensilità (aziende con più di 15 dipendenti)	Numero mensilità (aziende fino a 15 dipendenti)
25	25	6
26	26	6
27 e successivi	27	6

Spetta evidentemente alla Commissione di conciliazione (6) adita dal datore di lavoro valutare la correttezza e la conformità della somma offerta al lavoratore licenziato secondo le previsioni del D.Lgs. n. 23/2015.

La somma riconosciuta in sede di conciliazione ai sensi dell'art. 6, 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 (7).

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.

L'offerta di conciliazione deve essere effettuata dal datore di lavoro al lavoratore licenziato entro il termine previsto dall'art. 6, comma 1, 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.

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 rinuncia 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).

Con riguardo agli aspetti procedurali relativi allo svolgimento del tentativo facoltativo di conciliazione delineato dall'art. 6, D.Lgs. n. 23/2015 si ritiene che la norma nel fare rinvio alle sedi di conciliazione e di certificazione abbia, in uno, demandato alla sede adita la regolamentazione dei profili attinenti alla procedura, secondo le previsioni normative contenute, in generale, negli artt. 410 e ss. c.p.c., che rimangono disposizioni di riferimento (8).

(6) La conciliazione volontaria sui licenziamenti nel regime a tutele crescenti deve avvenire in una delle sedi assistite (o protette) di cui all'art. 2113, comma 4, c.c. o presso le Commissioni di certificazione di cui all'art. 82, comma 1, D.Lgs. n. 276/2003. Si tratta concretamente di: Commissione di conciliazione istituita presso l'Ispettorato 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.

(7) 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.

(8) Il comma 1, art. 6, 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 controverse, 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'innoppugnabilità della conciliazione compositiva, ai sensi e per gli effetti dell'ultimo comma dell'art. 2113 c.c., 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

# Approfondimenti

In particolare, quindi, soltanto attivando la procedura davanti alla Commissione di conciliazione sembra doversi applicare la previsione contenuta nel comma 2, art. 410 c.p.c., in base alla quale la comunicazione della richiesta di svolgimento del tentativo di conciliazione interrompe la prescrizione e sospende, fino a 20 giorni successivi alla sua conclusione, il decorso di qualsiasi termine di decadenza, quindi anche dell'impugnazione

del licenziamento se non è stata ancora effettuata.

La definizione del tentativo facoltativo di conciliazione determinato dal D.Lgs. n. 23/2015 deve dare luogo necessariamente un processo verbale redatto dalla Commissione di conciliazione, secondo le rispettive normative regolamentari, nonché con riferimento al modello generale dell'art. 410 c.p.c. (9).

Caratteristiche della offerta di conciliazione	
<b>Tipologia di conciliazione</b>	Facoltativa dopo il licenziamento.
<b>Sede</b>	ITL, sede sindacale, sedi contrattuali collettive, collegio di conciliazione e arbitrato irrituale, commissioni di certificazione.
<b>Campo di applicazione</b>	Generalità dei datori di lavoro.
<b>Tipologia di licenziamento</b>	Qualsiasi tipologia di licenziamento.
<b>Termine</b>	Entro 60 giorni dal licenziamento.
<b>Contenuto dell'intesa</b>	Corresponsione di una somma di denaro con rinuncia ad impugnare il licenziamento.
<b>Determinazione della somma per la conciliazione</b>	<i>Datori di lavoro con più di 15 dipendenti</i> - una mensilità dell'ultima retribuzione di riferimento per il calcolo del Tfr per ogni anno di servizio; non inferiore a 3 mensilità; non superiore a 27 mensilità.
	<i>Datori di lavoro fino a 15 dipendenti</i> - mezza mensilità dell'ultima retribuzione di riferimento per il calcolo del Tfr per ogni anno di servizio; non inferiore a 1,5 mensilità; non superiore a 6 mensilità.
<b>Strumenti di pagamento</b>	Assegno circolare.
<b>Vantaggi per il lavoratore</b>	Somma non costituisce reddito imponibile ai fini dell'imposta sul reddito delle persone fisiche. Ammissione alla NASpl.
<b>Vantaggi per il datore di lavoro</b>	Somma non assoggettata a contribuzione previdenziale. Definizione stragiudiziale della controversia. Onere finanziario predeterminato.

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 rimangono assoggettate al regime fiscale ordinario.

(9) La verbalizzazione che definisce il tentativo di conciliazione potrà avere contenuti differenti e variabili, secondo le esplicite previsioni dell'art. 6, comma 1, D.Lgs. n. 23/2015 ora

annotate, evidentemente a seconda anche delle modalità con le quali si sviluppa la procedura e delle posizioni reciprocamente assunte dalle parti. In linea generale ed astratta, dunque, a seconda che le parti si presentino e si accordino, si presentino ma non si accordino oppure non si presentino, si avranno le seguenti differenti soluzioni: a) *verbale di accordo*: le parti trovano le ragioni e gli elementi conciliativi utili per consolidare l'intesa; b) *verbale di mancato accordo*: le parti non raggiungono l'intesa; c) *verbale di assenza o di mancata comparizione*: rispettivamente nel caso in cui non sia presente una delle due parti ovvero risultino entrambe assenti.