

## La sospensione dei licenziamenti nella fase di emergenza

**Divieto di licenziamenti  
individuali e collettivi**

**Violazione del divieto di  
licenziamento**

**Assenza dal lavoro e tutela  
contro il licenziamento**



## RAPPORTO DI LAVORO

## Divieto di licenziamenti individuali e collettivi

## ABSTRACT

***Fino al 17 agosto 2020 sono vietati i licenziamenti per giustificato motivo oggettivo e le procedure di licenziamento collettivo: ambito applicativo e deroghe***

## COMMENTO

L'[art. 80 del D.L. 34/2020](#) (c.d. Decreto rilancio) ha ampliato il periodo di sospensione, previsto dall'[art. 46 del D.L. 18/2020](#), del potere di licenziamento per giustificato motivo oggettivo e delle stesse procedure di licenziamento collettivo fino ad arrivare al 17 agosto 2020, in parallelo con l'applicazione dei diversi ammortizzatori sociali il cui ambito di utilizzazione in realtà è più ampio potendo arrivare fino al 31 ottobre 2020. La norma è in fase di conversione, pertanto il predetto termine potrebbe spostarsi ulteriormente, per effetto dell'estrema mobilità che presenta la disciplina sugli ammortizzatori.

**Licenziamenti individuali**

Secondo l'[art. 46 del D.L. 18/2020](#) (L. 27/2020) fino alla scadenza del termine del 17 agosto 2020, il datore di lavoro, indipendentemente dal numero dei dipendenti, non può recedere dal contratto per giustificato motivo oggettivo ai sensi dell'[art. 3, della legge 15 luglio 1966, n. 604](#).

Quest'ultima norma regola l'ambito del giustificato motivo oggettivo (gmo) alla sussistenza di ragioni inerenti all'attività produttiva, all'organizzazione del lavoro e al regolare funzionamento di essa.

È il classico gmo come interpretato dalla giurisprudenza negli anni, con l'individuazione di una ricca e articolata casistica ancora oggi in fase di continua evoluzione.

Tutti i casi in questione presuppongono che il datore di lavoro giunga al licenziamento solo dopo avere attivato il repaceage, cioè l'individuazione delle eventuali mansioni o compiti alternativi a cui il lavoratore potrebbe essere avviato per scongiurare il recesso, anche inferiori dal punto di vista professionale se non sussistono mansioni equivalenti.

Il divieto riguarda tutti i datori di lavoro qualunque sia il numero dei dipendenti e a prescindere da quando sono stati assunti i dipendenti, cioè se rientrano o meno nella tutela dell'art. 18 dello statuto dei lavoratori o nel decreto 23/2015 attuativo del job act.

**Esclusioni**

Circoscrivendo la sospensione del potere di recesso a quelli caratterizzati da un gmo, vediamo di ricapitolare le altre tipologie di recesso che sono escluse dal divieto e che pertanto sono attivabili in presenza di tutti i presupposti previsti:

- 1) licenziamento per giusta causa;
- 2) licenziamento per giustificato motivo soggettivo, tra cui la giurisprudenza annovera l'ipotesi dello scarso rendimento e comprendendo anche tutti i casi di natura disciplinare, riconducibili a colpa del dipendente non così grave però da spingere per un recesso per giusta

causa;

- 3) licenziamento per raggiunti limiti di età per il diritto alla pensione di vecchiaia;
- 4) licenziamento per superamento del periodo di compenso;
- 5) licenziamento del "dirigente apicale";
- 6) licenziamento durante il periodo di prova;
- 7) licenziamento dei lavoratori domestici;
- 8) cessazione del contratto di apprendistato al termine del periodo di formazione.

### **Licenziamento per inidoneità fisica**

In caso di sopravvenuta inidoneità alla mansione, accertata dal medico competente in base alla procedura prevista dal D.Lgs. 81/2008 in materia di sorveglianza sanitaria, qualora il datore di lavoro non sia in grado di reimpiegare il lavoratore può licenziarlo dandogli il prescritto preavviso o pagandogli l'indennità sostitutiva, nel rispetto delle regole dell'[art. 3 della legge 604/1966](#).

Si tratta pertanto in base a quanto precisato dall'[Ispettorato Nazionale del Lavoro con la nota 24 giugno 2020, prot. n. 298](#), di un licenziamento per gmo, ricadente anch'esso nel divieto previsto dal D.L. 18/2020.

Se si tratta di lavoratori a rischio, soggetti alla sorveglianza attiva da parte del medico competente, cioè disabili gravi, immunodepressi, affetti da patologie oncologiche o obbligati a terapie salvavita, l'[art. 83 del D.L. 34/2020](#) prevede espressamente che l'inidoneità alla mansione accertata nell'esercizio di questa sorveglianza eccezionale, non può in ogni caso giustificare il recesso del datore di lavoro dal contratto di lavoro. La norma risolve esplicitamente il problema anche se lo aggancia alla data della fine emergenza, al momento 31 luglio 2020. Tuttavia, riteniamo che, ricadendo il caso nell'ambito di recesso per inidoneità alla mansione, allo stesso si applichi il divieto fino al 17 agosto 2020.

### **Aspetti procedurali**

Con l'[art. 80 del D.L. 34/2020](#) sono state disciplinate anche le procedure di conciliazione preventiva che è obbligatorio instaurare presso l'ITL competente per poter fare dei licenziamenti per gmo nell'ambito di imprese da 15 dipendenti in su.

In pratica per il termine di 5 mesi (e quindi fino al prossimo 17 agosto), non potranno essere avviate le procedure previste dall'[art. 7 della L. n. 604/1966](#), né potranno essere trattate quelle pendenti. I relativi termini saranno pertanto soggetti a sospensione e riprenderanno a decorrere dal 18 agosto in avanti.

### **Licenziamento collettivo**

L'avvio delle procedure di cui agli artt. [4](#), [5](#) e [24, della legge 223/1991](#) è precluso dal 17 marzo 2020 fino al 17 agosto 2020 e nel medesimo periodo sono sospese le procedure pendenti avviate successivamente alla data del 23 febbraio 2020 ([art. 46, D.L. 18/2020](#), L. 27/2020).

Pertanto occorre distinguere:

- dal 17 marzo e per i 5 mesi successivi è vietato intraprendere una procedura di licenziamento collettivo anche in presenza delle condizioni di legge e dei presupposti di

fatto;

– le procedure avviate prima del 23 febbraio 2020 e in corso alla data del 17 marzo sono invece sospese fino al 17 agosto 2020 e potranno essere completate dal 18 agosto 2020 in avanti. Pertanto nel periodo indicato i termini procedurali sono appunto sospesi, non decorrono e riprenderanno a farlo dal 18 agosto 2020.

### **Cambio appalti**

In deroga a quanto detto sono fatte salve, rispetto al divieto di licenziamento, le procedure di recesso nelle ipotesi in cui il personale interessato dal recesso, già impiegato nell'appalto, sia riassunto a seguito di subentro di nuovo appaltatore in forza di legge, di contratto collettivo nazionale di lavoro o di clausola del contratto d'appalto.

In tali procedure infatti in cui un datore di lavoro nuovo subentra al precedente nella gestione di un contratto di appalto, quasi sempre il personale impiegato è licenziato dall'appaltatore uscente per essere riassunto da quello subentrante.

Il divieto però non opera nelle ipotesi e nella misura in cui il nuovo appaltatore "assorba" il personale impiegato nell'appalto. Il divieto permane invece in capo all'appaltatore uscente in relazione al personale non "assorbito", per il quale sarà quindi possibile richiedere il trattamento di integrazione salariale se ne ricorrano i presupposti ([INL, nota 3 giugno 2020 n. 160](#)).

### **SI RICORDA CHE**

La giurisprudenza ha individuato nell'ambito del giustificato motivo oggettivo due filoni:

a) uno relativo all'azienda e alle seguenti principali circostanze:

- cessazione dell'attività produttiva e/o liquidazione dell'azienda, se non realizza l'ipotesi di licenziamento collettivo;
- fallimento;
- soppressione del posto di lavoro;
- riorganizzazione per recuperare una maggiore economicità della gestione;
- fine lavori (o fase lavorativa) in edilizia.

b) uno alla persona del lavoratore e ai seguenti fatti:

- sopravvenuta inidoneità fisica del lavoratore (Cass. 27.6.2003, n. 272);
- carcerazione preventiva e detenzione per condanna passata in giudicato;
- impossibilità sopravvenuta della prestazione dovuta ad esempio alla scadenza del permesso di soggiorno per i lavoratori extracomunitari

## RAPPORTO DI LAVORO

## Violazione del divieto di licenziamento

## ABSTRACT

***La violazione del divieto di licenziamento comporta la nullità del recesso e l'obbligo di reintegrare il lavoratore sia per coloro che sono soggetti allo statuto dei lavoratori sia per coloro che sono stati assunti dal 7 marzo 2015 in poi***

## COMMENTO

La manovra che blocca i licenziamenti per (al momento) 5 mesi e della cui costituzionalità di sta dibattendo, in forza dello scontro tra diritto al lavoro di cui all'art. 4 e diritto alla libertà di impresa dell'art. 41, va collegata alla concessione degli ammortizzatori sociali per emergenza covid previsti per una durata di 18 settimane fino al termine massimo del 31 ottobre 2020. L'anticipazione della possibilità di fruire di altre 4 settimane non più dal 1° settembre in poi ma entro il 31 agosto 2020 (ad opera del D.L. 52/2020), in pratica porterà la maggior parte delle aziende a utilizzare le 18 settimane già entro tale termine.

Da qui la necessità di ampliare le settimane e il periodi di fruizione che probabilmente la legge di conversione del D.L. 34/2020 introdurrà.

Da qui però discende anche la necessità di ampliare di nuovo il termine di divieto di licenziare.

Di sicuro nel frattempo in parecchie realtà che per ipotesi hanno dal 23 febbraio scorso iniziato ad utilizzare le 18 settimane, tra fine giugno e inizio luglio si troveranno ad averle esaurite. Pur in pendenza di divieto è facile pensare che potrebbero procedere a licenziare soprattutto per gmo, oppure ricorrere a licenziamenti "mascherati" da motivi disciplinari. La tendenza pare statisticamente essersi già realizzata nelle settimane precedenti in alcuni migliaia di casi, come risulta dalle comunicazioni di cessazione dei rapporti di lavoro.

Dobbiamo quindi chiarire quali sono gli effetti della violazione ai divieti e cosa succede se le parti, in pendenza di un recesso di questo tipo, si sono conciliate in sede sindacale per avvalorare il licenziamento in cambio dell'erogazione di una data somma.

Il terzo punto attiene alla spettanza o meno della Naspi per coloro che sono stati licenziati nel frattempo.

**Effetti della violazione al divieto**

Salvo quanto diremo nel paragrafo successivo, in presenza di un divieto di licenziamento, l'avvenuto recesso è nullo e ciò comporta come conseguenza:

– per i lavoratori in forza alla data del 7 marzo 2015 (soggetti all'art. 18 della legge 300/1970) la nullità del recesso e l'obbligo di reintegrazione nel posto di lavoro, la corresponsione di una somma a titolo di risarcimento del danno subito dal lavoratore pari ad un'indennità commisurata all'ultima retribuzione globale di fatto maturata dal giorno del licenziamento sino a quello dell'effettiva reintegrazione, dedotto quanto percepito, nel periodo di estromissione, per lo svolgimento di altre attività lavorative, e in ogni caso non inferiore a 5

mensilità, più i contributi previdenziali su tali mensilità;

– per i lavoratori assunti dal 7 marzo 2015 (soggetti al [D.Lgs. 23/2015](#)), si applica sostanzialmente la stessa identica disciplina descritta al punto precedente, con la differenza di escludere i dirigenti.

Pertanto in tutti i casi il datore di lavoro, imprenditore oppure non imprenditore, di qualsiasi dimensione, comprese quindi le imprese fino a 15 dipendenti, e per qualsiasi lavoratore, è soggetto alla reintegrazione piena.

Resta l'unica differenza tra i predetti regimi, cioè l'inclusione dei dirigenti se già in forza al 7 marzo 2015 e la loro esclusione se assunti dal 7 marzo 2015 in poi, stante il fatto che il [D.Lgs. 22/2015](#) è inapplicabile nei loro confronti.

### **Revoca del licenziamento**

Con l'art. 90 del decreto rilancio il legislatore ha attenuato in parte gli effetti di un eventuale licenziamento nullo intimato in pendenza dei predetti divieti, prevedendo una possibilità di revocarne gli effetti.

Infatti il datore di lavoro che, indipendentemente dal numero dei dipendenti, nel periodo dal 23 febbraio 2020 al 17 marzo 2020 abbia proceduto al recesso del contratto di lavoro per giustificato motivo oggettivo ai sensi dell'[art. 3, legge 15 luglio 1966, n. 604](#), può, in deroga alle previsioni di cui all'[art. 18, c. 10, legge 20 maggio 1970, n. 300](#), revocare in ogni tempo il recesso purché contestualmente faccia richiesta del trattamento di cassa integrazione salariale, di assegno ordinario o di cassa in deroga a partire dalla data in cui ha efficacia il licenziamento. In tal caso, il rapporto di lavoro si intende ripristinato senza soluzione di continuità, senza oneri né sanzioni per il datore di lavoro.

### **Tentativo di conciliazione**

È possibile procedere ad un tentativo di conciliazione in caso di licenziamento nullo perché contrario al divieto di recesso?

La risposta è affermativa perché in entrambi i regimi la possibilità della conciliazione è garantita:

– per chi è soggetto al [D.Lgs. 23/2015](#) è la stessa norma a prevederlo, estendendo il tentativo di conciliazione a tutti i licenziamenti regolati dal decreto compreso quelli nulli;

– per chi è soggetto allo statuto dei lavoratori, la norma di riferimento è l'[art. 6, legge 604/1966](#) come modificata dall'[art. 32, legge 183/2010](#) che esplicitamente estende il relativo regime di impugnazione o conciliazione dell'atto di recesso a tutti i casi di invalidità del licenziamento.

Di conseguenza, dopo avere impugnato l'atto di recesso entro 60 giorni, occorre che il lavoratore, a pena di inefficacia, depositi entro i successivi 180 giorni il ricorso nella cancelleria del tribunale in funzione di giudice del lavoro o comunichi alla controparte la richiesta di tentativo di conciliazione o arbitrato, ferma restando la possibilità di produrre nuovi documenti formati dopo il deposito del ricorso.

Pertanto intimato un licenziamento nullo per gmo, il lavoratore dopo averlo impugnato, può legittimamente optare per arrivare ad una conciliazione in una delle sedi protette, a fronte della quale ricevere una determinata somma che nel regime del [D.Lgs. 23/2015](#) (assunti dal 7 marzo 2015) è preordinato quanti ai limiti minimi e massimi ed è interamente esente.

## Naspi

Secondo l'Inps ([msg. 1° giugno 2020, n. 2261](#)) non rileva che il licenziamento disposto contro il divieto legislativo sia nullo, per escludere il diritto alla Naspi. Pertanto l'indennità Naspi potrà spettare regolarmente a chi viene licenziato in maniera illegittima qualora sussistano tutti i requisiti legislativamente previsti, all'accoglimento delle domande.

L'erogazione della indennità Naspi a favore dei lavoratori licenziati per giustificato motivo oggettivo - nonostante il divieto posto dall'[art. 46 del decreto Cura Italia](#) - sarà effettuata da parte dell'Inps con riserva di ripetizione di quanto erogato nella ipotesi in cui il lavoratore medesimo, a seguito di contenzioso giudiziale o stragiudiziale, dovesse essere reintegrato nel posto di lavoro.

In tale ipotesi, pertanto, il lavoratore è tenuto a comunicare all'Inps, attraverso il modelloNaspi.com, l'esito del contenzioso medesimo ai fini della restituzione di quanto erogato e non dovuto per effetto del licenziamento illegittimo che ha dato luogo al pagamento dell'indennità di disoccupazione.

Allo stesso modo in caso di revoca del recesso e contestuale collocamento in CIGO/FIS/CIGD, quanto eventualmente già erogato a titolo di indennità Naspi sarà oggetto di recupero, in considerazione della tutela della cassa integrazione che verrà riconosciuta al lavoratore.

### SI RICORDA CHE

Abbiamo descritto il doppio regime vigente per i dirigenti in relazione agli effetti di un loro licenziamento per giustificato motivo oggettivo. Si discute a monte perfino sulla stessa inclusione di questa categoria nell'ambito della tutela offerta dal decreto cura Italia, sulla base della considerazione che l'[art. 3 della legge 604/1966](#) sul recesso per gmo non è a loro applicabile. Tuttavia ad esclusione dei dirigenti apicali, cioè gli later ego dello stesso imprenditore, siamo dell'idea che, nella fase emergenziale, la logica dell'intervento normativo è proteggere da licenziamenti di questo tipo tutti i lavoratori, compresi anche i dirigenti, rispetto ai quali si pone poi il problema della diversa tutela dal licenziamento illegittimo a seconda che siano assunti prima o dopo il 7 marzo 2015.

**RAPPORTO DI LAVORO**

# Assenza dal lavoro e tutela contro il licenziamento

**ABSTRACT**

*Le norme emanate nella fase di emergenza hanno previsto altri casi di divieto di licenziamento in questo caso disciplinare, dovuto ad assenze del lavoratore tutelate dalla legge*

**COMMENTO**

Le norme emergenziali emanate dal 17 marzo 2020 contengono altre situazioni di tutela del posto di lavoro e di conseguente divieto di licenziamento nei confronti del lavoratore che sia in determinate condizioni personali (stato di salute oppure età) o che invece debba assentarsi dal lavoro per assistere o accudire familiari.

**Assenza per accudire i figli**

L'[art. 23 del D.L. 18/2020](#) prevede dei congedi fino ad un massimo di 30 giorni indennizzati al 50% a favore dei genitori con figli fino a 12 anni di età oppure senza limiti di età per figli disabili.

Tuttavia, con modifica disposta dal decreto rilancio, fino al 31 luglio 2020 i genitori lavoratori dipendenti del settore privato con figli minori di anni 16, a condizione che nel nucleo familiare non vi sia altro genitore beneficiario di strumenti di sostegno al reddito in caso di sospensione o cessazione dell'attività lavorativa o che non vi sia altro genitore non lavoratore, hanno diritto di astenersi dal lavoro per l'intero periodo di sospensione dei servizi educativi per l'infanzia e delle attività didattiche nelle scuole di ogni ordine e grado, senza corresponsione di indennità né riconoscimento di contribuzione figurativa, con divieto di licenziamento e diritto alla conservazione del posto di lavoro.

Si tratta pertanto di una facoltà di assentarsi dal lavoro senza un limite preordinato di giorni, senza diritto alla retribuzioni ma con alcune tutela tra cui il diritto al mantenimento al posto di lavoro.

**Cura disabili**

Fino alla data del 30 aprile 2020, l'assenza dal posto di lavoro da parte di uno dei genitori conviventi di una persona con disabilità non poteva costituire giusta causa di recesso dal contratto di lavoro ai sensi dell'articolo 2119 del codice civile, a condizione della preventiva comunicata e motivata impossibilità di accudire la persona con disabilità a seguito della sospensione delle attività dei Centri specializzati durante la fase 1 del lockdown ([art. 47, D.L. 18/2020](#), L. 27/2020). La deroga opera salvo che il lavoratore possa chiedere i 30 giorni di congedo covid, oppure i giorni di permesso previsti dalla legge 104/1992 o infine, fosse nella condizione di chiedere lo smart working.



**Lavoratori a rischio salute**

Per l'[art. 83 del Decreto Rilancio](#), i datori di lavoro pubblici e privati assicurano la sorveglianza sanitaria eccezionale ai seguenti lavoratori maggiormente esposti a rischio di contagio, in ragione:

- dell'età (per l'INAIL oltre i 55 anni);
- della condizione di rischio derivante da immunodepressione anche da patologia COVID-19, o da esiti di patologie oncologiche o dallo svolgimento di terapie salvavita o comunque da comorbilità che possono caratterizzare una maggiore rischiosità.

A margine di questa regola che obbliga il datore di lavoro, tramite il medico competente, ad una attenta sorveglianza medica, con possibili sbocchi come la prescrizione di malattia (che deve passare dalla certificazione del medico curante) oppure l'attivazione dello smart working se la mansione e lo stato di salute lo consentono, il datore di lavoro non può licenziarli per inidoneità fisica.

Infatti è previsto che l'inidoneità alla mansione accertata dal medico competente non può in ogni caso giustificare il recesso del datore di lavoro dal contratto di lavoro. Il divieto, contrariamente a quanto previsto dal D.Lgs. 81/2008, è efficace fino alla fine dello stato di emergenza cioè ad oggi fino al 31 luglio 2020, termine anche questo che verosimilmente sarà prorogato.

**Violazione al divieto**

Anche nei predetti casi, come in quello di divieto di licenziamento per gmo, siamo in presenza, in caso di violazioni, di un licenziamento nullo che comporta appunto la reintegrazione, il pagamento delle retribuzioni pregresse con un minimo di 5 mensilità e il versamento dei relativi contributi.

Un caso specifico che potrebbero essersi realizzato in diversi casi è quello di un licenziamento per gmo camuffato da licenziamento disciplinare, ipotesi quest'ultima perfettamente lecita anche in questa fase.

Tuttavia la simulazione se provata, comporta la sicura illegittimità del recesso con le seguenti conseguenze a seconda del tipo di regime si voglia adottare, dato che si potrebbe prospettare un licenziamento in frode alla legge che sarebbe nullo e quindi soggetto alla reintegra piena. In questo caso sarebbe il datore di lavoro a dovere provare l'assenza dell'intento fraudolento, dimostrando il comportamento antidisciplinare del lavoratore.

Se invece non si ritenesse operante tale regime si potrebbe prospettare un licenziamento illegittimo in quanto privo del giustificato motivo con diritto alla reintegra se il lavoratore è in grado di provare l'inesistenza del fatto imputato (fatto materiale per chi è soggetto al regime del [D.Lgs. 23/2015](#)). Anche in questa ipotesi ci sarebbe la reintegra però attenuata con diritto cioè del lavoratore ad un massimo di 12 mesi di retribuzione pregressa.

## SI RICORDA CHE

L'art. 60 del D.L. 34/2020 ha previsto un sostegno economico alle aziende anche per fare fronte agli effetti dei mancati licenziamenti in virtù del blocco legislativo. Le Regioni, le Province autonome possono adottare misure di aiuto al fine di contribuire ai costi salariali, comprese le quote contributive e assistenziali, delle imprese, compresi i lavoratori autonomi, e sono destinati ad evitare i licenziamenti durante la pandemia di COVID-19. Gli aiuti di cui al presente articolo sono concessi sotto forma di regimi destinati alle imprese di determinati settori o regioni o di determinate dimensioni, particolarmente colpite dalla pandemia di COVID-19. La sovvenzione per il pagamento dei salari viene concessa per un periodo non superiore a 12 mesi a decorrere dalla domanda di aiuto ovvero dalla data di inizio dell'imputabilità della sovvenzione se anteriore, per i dipendenti che altrimenti sarebbero stati licenziati a seguito della sospensione o della riduzione delle attività aziendali dovuta alla pandemia di COVID-19 e a condizione che il personale che ne beneficia continui a svolgere in modo continuativo l'attività lavorativa durante tutto il periodo per il quale è concesso l'aiuto. La sovvenzione mensile per il pagamento dei salari non supera l'80 % della retribuzione mensile lorda.