

03 / 2021

DIRITTI & LAVORO

FLASH

idee e strumenti per il sindacato



RITORNO AL FUTURO

*La Consulta espande l'ambito di applicazione della tutela reale.
Un altro passo verso il ritorno all'art. 18 pre-riforme?*

La Corte di giustizia su Jobs Act
e licenziamenti collettivi

Obbligo di vaccinazione e tutela
della salute sui luoghi di lavoro

Le novità sul lavoro
del decreto "Sostegni"

La legge delega sull'Assegno
Unico e Universale

03

Marzo - Aprile 2021

04

**Bocciata anche la riforma "Fornero"
dell'art. 18: la Consulta estende l'obbligo
della reintegra ai licenziamenti economici**

di Giovanni Orlandini

07

**Vaccini sì, vaccini no?
L'obbligo vaccinale tra legge,
interpretazione e autonomia collettiva**

di Marco Tufo

10

**La Corte di Giustizia torna
sui licenziamenti collettivi:
la forma è sostanza?**

di Mariagrazia Lombardi

13

**Il Decreto Sostegni e le novità
in materia di lavoro: proroga del divieto
di licenziamento e nuove settimane
di cassa integrazione**

di Andrea Ranfagni

16

**Varato l'Assegno Unico e Universale:
entro un anno i decreti attuativi**

di Ivan Petrone

DIRITTI & LAVORO

idee e strumenti per il sindacato

FLASH

A cura di

Centro Studi
"Diritti & Lavoro"

Direttore Scientifico

Prof. Giovanni Orlandini

Comitato di Redazione

Andrea Danilo Conte (PRESIDENTE)
Francesca Bassetti
Giovanni Calvellini
Giulia Frosecchi
Ivan Petrone
Andrea Ranfagni
Marco Tufo

Progetto grafico

Dario D'Ovidio

Questo periodico è iscritto al
Reg. Trib. n° 5725 del 07/05/2009

Crediti fotografici

Per le immagini senza crediti
l'editore ha ricercato con ogni
mezzo i titolari dei diritti fotografici
senza riuscire a reperirli.
È ovviamente a completa
disposizione per l'assolvimento di
quanto occorre nei loro confronti.

Contatti

Centro Studi
Diritti & Lavoro
Via Lorenzo il Magnifico, 14
50129 - Firenze

web: dirittilavoro.it

email: dirittilavoro@gmail.com



Bocciata anche la riforma “Fornero” dell’art. 18: la Consulta estende l’obbligo della reintegra ai licenziamenti economici

Dopo le plurime questioni di costituzionalità che hanno investito il c.d. Jobs Act, anche la riforma del licenziamento operato dalla c.d. legge “Fornero” (L.92/12) subisce la censura della Corte costituzionale. La Consulta, con la sentenza n. 59/2021 del 1 aprile, ha infatti dichiarato l’incostituzionalità dell’art. 18, comma 7 dello Statuto (come appunto riformato dalla legge 92/12) nella parte in cui prevede che il giudice, quando accerta la manifesta insussistenza del fatto posto a base di un licenziamento per giustificato motivo oggettivo, “possa” e non “debba” reintegrare il lavoratore.

I Giudici delle leggi ravvisano un duplice profilo di incostituzionalità della norma contestata, comunque da ricondurre al generale principio di eguaglianza e ragionevolezza di cui all’art. 3 Cost. In primo luogo tale principio è violato dal fatto che

i poteri attribuiti al giudice per sanzionare un licenziamento illegittimo sono configurati diversamente a seconda che il giudizio verta su un licenziamento economico o su un licenziamento disciplinare, pur a fronte di una identica situazione. In caso di licenziamento disciplinare, infatti, il legislatore ha previsto l’obbligo per il giudice di disporre la reintegra qualora risulti l’insussistenza del fatto contestato al lavoratore (art. 18, comma 4); non vi è dunque alcuna “ragione giustificativa plausibile” per configurare, invece, come meramente facoltativo il rimedio ripristinatorio quando l’insussistenza del fatto riguardi un licenziamento economico, tanto più considerando che l’assenza del presupposto del licenziamento che può condurre alla reintegra in questo secondo caso deve essere “manifesta”, cioè è configurata in termini di maggior gravità rispetto al licenziamento disciplinare.

A questo macroscopico profilo di irragionevolezza della norma si aggiunge poi l’“*irragionevolezza intrinseca del criterio distintivo*” che dovrebbe orientare la discrezionalità del giudice nella scelta tra tutela reintegratoria e tutela indennitaria. In vero, come osservato dalla parte rimettente, la norma contestata appare sotto questo profilo come una norma in bianco, non indicando alcun criterio di valutazione sulla cui base il giudice dovrebbe optare per l’uno o l’altro rimedio. A tale lacuna normativa ha sopperito la giurisprudenza di legittimità, che ha utilizzato il criterio dell’“*eccessiva onerosità*” ricavandolo dai principi generali di diritto civile che permettono di discernere la tutela in forma specifica (ex art. 2058 c.c.) dal risarcimento per equivalente monetario: un criterio che indirizza il giudice verso la tutela indennitaria quando la reintegra risulti incompatibile con la struttura organizzativa *medio tempore* adottata dal datore (per tutte, Cass.

10435/2018). Ma è proprio su tale criterio discrezionale che si appunta la censura della Consulta, a giudizio della quale il criterio valido per guidare il giudice nell'applicazione dell'art. 2058 c.c. non può valere per applicare l'art. 18, comma 7. Ciò sia perché la tutela indennitaria non può ritenersi una tutela per "equivalente" monetario rispetto alla reintegra, costituendo piuttosto, rispetto a questa, una tutela "a contenuto ridotto"; sia perché il mutamento della struttura organizzativa dell'impresa, che dovrebbe impedire la reintegra, è un fatto privo di alcuna relazione con l'illecito che si intende sanzionare, nonché frutto di una scelta "riconducibile allo stesso imprenditore", quindi tale da "prestarsi a condotte elusive"; sia infine perché tale criterio resta in buona parte indeterminato e incapace dunque di "offrire parametri precisi alla discrezionalità del giudice", come richiesto dalla stessa legge 92/12 (art. 1, comma 1, lett. c).

Grazie alla Corte costituzionale viene dunque rimosso uno dei profili più opinabili (ed anche più qualificanti) della riforma Fornero, frutto di un illogico presupposto acriticamente abbracciato dal legislatore del 2012: ovvero che si potesse distinguere l'apparato rimediale del licenziamento disciplinare e del licenziamento economico, in ragione delle preminenti esigenze di competitività delle aziende in gioco nel secondo caso. Un presupposto appunto illogico, dal momento che, se il licenziamento è arbitrario perché mancano i presupposti di fatto che lo giustificano, tale resta indipendentemente dalla natura dei fatti pretestuosamente adottati dal datore. L'inesistenza dei fatti posti a fondamento di un licenziamento fa evidentemente venir meno la stessa

possibilità di distinguere tra licenziamenti economici e licenziamenti disciplinari.

Fatto è che un analogo vizio di ragionevolezza inficia anche la riforma successiva della disciplina del licenziamento, operata dal c.d. Jobs Act (d.lgs. 22/15). Anzi, in questo caso la disparità di trattamento a fronte delle due ipotesi di licenziamento illegittimo è ancora più marcata, visto che ai lavoratori assunti dopo il fatidico 7 marzo 2015 non spetta mai la reintegra in caso di licenziamento per giustificato motivo oggettivo (art. 3, comma 1, d.lgs. 22/15); mentre questa è disposta dal giudice qualora risulti accertata l'"insussistenza del fatto materiale contestato" al lavoratore (art. 3, comma 2). Non resta dunque che attendere l'ennesima questione di costituzionalità relativa al d.lgs. 23/15, per veder censurata come irragionevole anche la disciplina del licenziamento economico ivi prevista.

Quanto alla disciplina di risulta dell'art. 18 conseguente al giudizio di incostituzionalità, il quadro normativo, per quanto migliorato, resta a dir poco problematico. Il medesimo giudizio di irragionevolezza del regime sanzionatorio (e di indeterminatezza dei criteri per orientare il giudice) che ha portata alla censura della disciplina originaria, può infatti replicarsi nei confronti di quella ridisegnata dalla Corte. La disciplina sanzionatoria del licenziamento per giustificato motivo oggettivo continua infatti a distinguersi da quella del licenziamento disciplinare per il carattere di "manifesta" insussistenza del fatto, richiesto solo nel primo caso; ma appunto, non si vede quale ragione possa giustificare tale distinzione. E, d'altra

parte, come ammettono gli stessi Giudici delle leggi "non è sempre agevole distinguere" "un'evidenza conclamata del vizio [...] rispetto a una insussistenza non altrimenti qualificata". Spetterà inevitabilmente ai giudici del lavoro individuare il discrimine - tanto sottile da sfiorare il metafisico - tra la "mera" insussistenza e l'insussistenza "manifesta"; e ciò, di nuovo, in assenza di criteri di legge che possano orientarli.

Questi problemi sarebbero ovviamente superati qualora il legislatore decidesse di chiudere l'infelicitissima stagione delle riforme del licenziamento, inaugurata proprio dalla legge "Fornero", tornando all'originaria disciplina statutaria; magari rivedendo il regime applicabile alle piccole imprese, sul quale pende l'ennesima questione di costituzionalità (sollevata dal Tribunale di Roma lo scorso 24 febbraio). E' vero che, come ribadito dalla Corte nella sentenza in commento, il "ritorno" alla reintegra "non rappresenta l'unico paradigma attuativo dei principi costituzionali", sui quali si fonda la disciplina del licenziamento; e che "molteplici possono essere i rimedi idonei a garantire una adeguata compensazione per il lavoratore arbitrariamente licenziato". Tuttavia non è forzato cogliere nelle parole della Corte un'indicazione che rende (se non obbligata) quanto meno opportuna una ri-estensione dell'ambito di applicazione della tutela reintegratoria. Osserva infatti la Corte come "l'esercizio arbitrario del potere di licenziamento [...] lede l'interesse alla continuità del vincolo negoziale e si risolve in una vicenda traumatica, che vede direttamente implicata la persona del lavoratore. L'insussistenza del fatto [...] denota il contrasto più stridente con il principio di necessaria giustificazione del recesso del datore, che questa Corte

ha enucleato sulla base degli artt. 4 e 35 Cost.". Dal che sembra ricavarsi che la reintegra dovrebbe essere prevista ogni volta che risulta l'inesistenza del fatto posto a base del licenziamento; e che dunque, al più, la tutela indennitaria dovrebbe presidiare le ipotesi di licenziamenti illegittimi per vizi formali o quelli nei quali il fatto (pur esistente) non integra un giustificato motivo di recesso.

Certo è che la stessa alternativa tra tutela reale e tutela indennitaria perderebbe parte della sua drammaticità se non si ritenesse (come invece da sempre afferma la Corte costituzionale) che nella discrezionalità del legislatore rientri anche la possibilità di quantificare l'indennizzo in modo tale da precludere al lavoratore il diritto al pieno risarcimento del danno subito per effetto dell'ingiusto licenziamento. Su questo piano si coglie la divergenza tra i principi che i giudici delle leggi ricavano dagli artt. 4 e 35 della Costituzione ed i principi che il Comitato europeo dei diritti sociali ricava dall'art. 24 della Carta sociale europea, dal momento che quest'ultimo riconosce la tutela indennitaria come forma legittima di compensazione per licenziamento ingiustificato solo qualora costituisca l'equivalente monetario della tutela in forma specifica, secondo i generali principi del diritto civile; con la conseguente inammissibilità della previsione per legge di un limite massimo all'indennizzo (decisione Cgil v. Italy dell'11 settembre 2020).

Va da sé che l'assenza di un obbligo costituzionale non impedisce al legislatore di muoversi nel senso richiesto dagli organismi che monitorano il rispetto delle convenzioni

internazionali ratificate dal nostro paese. Un apparato rimediale che volesse risultare al tempo stesso coerente con i principi costituzionali e con gli obblighi di diritto internazionale, non potrebbe dunque che riconoscere la centralità della tutela reintegratoria, salvo eventualmente ammettere quella indennitaria solo come forma di tutela risarcitoria piena per equivalente monetario. ■

FLASH

Il procedimento per condotta antisindacale è attivabile anche dai lavoratori "etero-organizzati": il Tribunale di Milano contraddice quello di Firenze

Con decreto del 28 marzo 2021 il Tribunale di Milano ha condannato per condotta antisindacale ex art. 28 dello Statuto dei lavoratori una società che utilizza lavoratori tramite piattaforma digitale per effettuare spese per conto terzi (S24, operante con il marchio Everli). La decisione in questione contraddice il recente precedente del Tribunale di Firenze (commentato criticamente sul Bollettino n.2/2021) e segnala una divergenza in seno alla giurisprudenza in merito alla possibilità di utilizzare la speciale tutela processuale statutaria a tutela dei lavoratori non subordinati, trattandosi nel caso di specie di lavoratori utilizzati sulla base di contratti di collaborazione "etero-organizzata" ai sensi dell'art. 2, d.lgs. 81/15. Il ricorso ex art. 28 è stato attivato da diverse sigle sindacali (Filcams CGIL, NIDIL CGIL; UILTEMP Lombardia e UILTuCS Lombardia) per contestare il comportamento dell'amministratore delegato della società (nonché presidente dell'associazione Assogrocery) il quale, a seguito della rottura delle trattative per la stipula del CCNL con la Fisascat-Cisl, aveva inviato a tutti i lavoratori una e-mail con la quale si invitava ad aderire alla neo-istituita associazione Unione Shopper Italia disponibile a firmare l'accordo, prospettando il rischio della tenuta dei livelli occupazionali in caso di sua mancata stipula. Nel riconoscere l'ammissibilità del ricorso, il giudice di Milano (al contrario di quello fiorentino) considera non decisivo il riferimento contenuto nell'art.28 dello Statuto al "datore di lavoro", che porterebbe ad escludere l'applicabilità della norma al di là dell'ambito del lavoro subordinato. Rileva piuttosto l'estensione ai lavoratori "etero-organizzati" delle medesime tutele previste per i lavoratori subordinati, operata dall'art. 2, d.lgs. 81/15. Delimitare l'ambito di applicazione di tale norma alle sole tutele sostanziali, escludendo quelle processuali (qual è appunto quella prevista dall'art. 28), non trova infatti riscontro nella lettera della norma e "creerebbe delle distorsioni e distonie nel sistema". Nel merito, la condotta contestata secondo il giudice meneghino contraddice il divieto di costituire o sostenere sindacati di comodo sancito dall'art. 17 Statuto dei lavoratori. Il messaggio inviato dal presidente della società infatti travalica i confini fisiologici del conflitto sindacale, sostanziandosi "in un intervento che [...] rompe la necessaria distanza che ogni imprenditore deve avere nei confronti delle organizzazioni sindacali dei lavoratori". All'imprenditore non è infatti consentito intervenire nelle dinamiche sindacali "veicolando i lavoratori nelle loro scelte [...] non solo mettendo a disposizione gli strumenti aziendali, ma esponendosi in prima persona e prospettando i rischi di una scelta non conforme al suo invito".

Vaccini sì, vaccini no?

L'obbligo vaccinale tra legge, interpretazione e autonomia collettiva



1. Alle radici del dibattito: gli interessi in gioco

Sul tema dei vaccini, per forza di cose, si sono concentrate le attenzioni dell'opinione pubblica sin dall'inizio della pandemia. Fino a qualche mese fa la discussione era incentrata sui tempi necessari per la loro realizzazione. Con la loro sperimentazione e produzione, si è poi posto il problema della loro efficacia e approvvigionamento, temi che, insieme alla questione degli effetti collaterali e delle categorie da privilegiare nella somministrazione dei vaccini, sono ancora oggi di grande attualità.

Nell'ambito di questo dibattito, e più specificamente dell'annosa *querelle* sull'obbligo vaccinale, ci si è domandati se sussista per i lavoratori, in particolare addetti ad attività che prevedono il contatto col pubblico o sanitarie, un obbligo di vaccinarsi, quali possano essere le conseguenze del rifiuto e quali le responsabilità datoriali.

Il tema, al di là delle differenti posizioni ideologiche, vede fronteggiarsi interessi che trovano tutela costituzionale: da un lato, la necessità di vaccinare non solo per ridurre la diffusione del virus e tutelare la salute pubblica (in particolare, la salute dei soggetti più fragili) ma anche per consentire all'economia di ripartire e alle attività di riaprire; dall'altro lato, al netto delle posizioni più estreme "no-vax", il diritto di poter scegliere quando e come curarsi e vaccinarsi ed, eventualmente, quale vaccino farsi somministrare, attese le perplessità intorno all'efficacia e agli effetti collaterali dei vaccini ad oggi disponibili.

2. La tesi dell'art. 2087 c.c.

Generalmente, si ritiene che senza una precisa disposizione di legge non potrebbe essere imposto a nessun cittadino, men che meno lavoratore, di vaccinarsi. Ciò in virtù dell'art. 32 Cost., che prevede una riserva di legge per i trattamenti sanitari obbligatori, legge che, peraltro, deve ben bilanciare il diritto alla salute e quello all'autodeterminazione individuale, non potendo "in nessun caso violare i limiti imposti dal rispetto della persona umana". Del resto, tutte le vaccinazioni obbligatorie dei lavoratori che si sono susseguite nel tempo, da quella contro il tetano e la difterite a quella contro poliomielite, epatite b, morbillo, varicella, rosolia, tubercolosi e pertosse, sono state disposte a mezzo legge.

Eppure, secondo alcuni, la mancanza di una legge specifica non precluderebbe al datore di lavoro di richiedere ai propri dipendenti di vaccinarsi, quale misura di sicurezza.

La prima disposizione su cui tale tesi fa leva è l'art. 2087 c.c., ai cui sensi il datore è tenuto ad adottare "le misure che, secondo la particolarità del lavoro, l'esperienza e la tecnica, sono necessarie a tutelare l'integrità fisica e la personalità morale dei lavoratori". In sostanza, dovendo il datore seguire il criterio della "massima sicurezza tecnologicamente fattibile" nella tutela della salute dei propri dipendenti, il vaccino rientrerebbe tra le misure di cui all'art. 2087 c.c. che, se non prese dal datore, ne farebbero scaturire la responsabilità civile e addirittura penale per violazione degli obblighi di sicurezza.

A tale orientamento si obietta che l'art. 2087 c.c. avrebbe una portata troppo generale per fondare l'obbligo vaccinale e che di esso sarebbe già stata data una sorta di "interpretazione autentica" dal legislatore con l'art. 29-bis D.L. n. 23/2020, c.d. Decreto liquidità, conv. in l. n. 40/2020. Esso stabilisce che ai fini della tutela contro il rischio di contagio da Covid-19, i datori di lavoro adempiono l'art. 2087 c.c. attraverso l'applicazione e l'adozione delle misure di cui ai protocolli stipulati dal Governo e dalle parti sociali, con particolare riferimento a quello del 24 aprile 2020. Ma tali protocolli non hanno previsto alcun obbligo vaccinale, né la situazione è cambiata con il protocollo del 6 aprile 2021, il quale si limita a consentire ai datori di "manifestare la disponibilità ad attuare piani aziendali per la predisposizione di punti straordinari di vaccinazione anti SARS-CoV-2 (Covid-19) nei luoghi di lavoro destinati alla somministrazione in favore delle lavoratrici e dei lavoratori che ne abbiano fatto volontariamente richiesta".

3. La tesi dell'inidoneità alla mansione

Viene inoltre evocato spesso l'art. 279 del T.U. in materia di salute e sicurezza nei luoghi di lavoro, secondo il quale il datore di lavoro, "su conforme parere del medico competente, adotta misure protettive particolari per quei lavoratori per i quali, anche per motivi sanitari individuali, si richiedono misure speciali di protezione". Tra tali misure viene appunto annoverata "la messa a disposizione di vaccini efficaci per quei lavoratori che non sono già immuni all'agente biologico presente nella lavorazione, da somministrare a cura del medico competente". Ebbene, anche se la disposizione riguarderebbe rischi di infezione derivanti da agenti biologici presenti nella lavorazione, essa potrebbe estendersi, oggi, a qualsiasi attività, essendo equiparabile alla situazione descritta dall'art. 279 T.U. quella della presenza nel luogo di lavoro di un virus altamente contagioso, come il Covid-19. Del resto, la "Sindrome respiratoria acuta da coronavirus 2-SARS-CoV-2", in attuazione della direttiva UE 2020/739, è stata inserita dall'art. 4 D.L. n. 125/2020 nell'elenco degli agenti biologici del gruppo 3 dell'Allegato XLVI al D.lgs. n. 81 del 2008, ulteriore elemento che giustificerebbe un'applicazione

generalizzata dell'art. 279 T.U. Tale disposizione impone peraltro "l'allontanamento temporaneo del lavoratore secondo le procedure dell'articolo 42", ossia secondo le misure indicate dal medico competente, che possono riguardare anche l'inidoneità alla mansione specifica. In tal caso, il lavoratore viene adibito "ove possibile, a mansioni equivalenti o, in difetto, a mansioni inferiori garantendo il trattamento corrispondente alle mansioni di provenienza". In altre parole, questa sarebbe la sorte dei lavoratori che si rifiuterebbero di farsi vaccinare a fronte della richiesta datoriale, non potendosi questi ritenere idonei alla mansione.

Ma il datore, in caso di rifiuto ingiustificato al vaccino, potrebbe spingersi addirittura oltre. Infatti, sarebbe possibile disporre il licenziamento disciplinare del lavoratore, configurandosi tale situazione come rifiuto di qualunque altra misura di sicurezza. In ogni caso, la renitenza potrebbe anche integrare un impedimento oggettivo alla prosecuzione del rapporto, che il datore potrebbe fronteggiare o con l'adibizione del dipendente al lavoro da remoto o, laddove non possibile, a mansioni anche inferiori, comunque in posizione tale da non consentire alcun contatto diretto con colleghi o terzi. Qualora anche ciò non fosse possibile, sarebbe legittima la sospensione del rapporto senza retribuzione fino alla cessazione della pandemia ed, *extrema ratio*, l'intimazione del licenziamento per giustificato motivo oggettivo. Ciò a meno che il rifiuto non sia motivato dall'immunodeficienza del dipendente o da una condizione (come la gravidanza della lavoratrice) che sconsigli la vaccinazione, circostanza per la quale si dovranno adottare tutte le misure che consentano di svolgere la prestazione in sicurezza e, in ipotesi estrema, la sospensione fino alla fine della pandemia ex art. 2110 c.c., perciò retribuita. Secondo questa tesi, peraltro, tali considerazioni non varrebbero per il solo settore sanitario ma, in sostanza, per qualunque attività lavorativa, attesa l'ampiezza della responsabilità datoriale a fronte del rischio di contagio indipendentemente dalla lavorazione svolta.

Anche rispetto a tale ricostruzione vi sono alcune obiezioni. Innanzitutto, l'art. 279 T.U. sarebbe pensato per prevenire i soli rischi "interni" al luogo di lavoro, ossia da esso derivanti, e non provenienti dall'esterno. Non si potrebbe quindi far derivare da una disposizione specifica come l'art. 279 T.U. - che si applica solo ad attività per le quali esiste

un rischio professionale di esposizione ad agenti biologici (ad esempio, di laboratorio) - un obbligo generale come quello di vaccinarsi, che peraltro non troverebbe neppure riscontro letterale nella norma, la quale parla di “messa a disposizione di vaccini” e non di “obbligo di vaccinarsi”. Non sarebbe comunque giustificato alcun licenziamento disciplinare in caso di rifiuto al vaccino, atteso che, anche in ipotesi di giudizio di inidoneità alla mansione, si avrebbe l’inidoneità temporanea del lavoratore, connessa all’andamento della pandemia, da fronteggiare con misure conservative, anche ricorrendo a istituti di sospensione non retribuita del rapporto previsti dalla contrattazione collettiva (come congedi e aspettative).

4. Gli obbligati alla vaccinazione per legge e il ruolo delle parti sociali

In ogni caso, le posizioni viste sono ed erano concordi riguardo alla necessità di rendere obbligatoria la vaccinazione per il personale sanitario. In questa direzione, infatti, già aveva iniziato a muoversi la giurisprudenza, in particolare con due provvedimenti d’urgenza del Tribunale di Udine e del Tribunale di Belluno fondati sull’argomento dell’art. 2087 c.c. sopra visto.

Alla fine, è arrivato anche l’intervento del legislatore. L’art. 4 del D.L. n. 44 dell’1 aprile 2021 prevede ora che, fino alla completa attuazione del piano vaccinale nazionale e in ogni caso sino al 31 dicembre 2021, gli esercenti le professioni sanitarie e gli operatori di interesse sanitario che svolgono la loro attività nelle strutture sanitarie, socio-sanitarie e socio-assistenziali, pubbliche e private, nelle farmacie, parafarmacie e negli studi professionali sono obbligati a sottoporsi, gratuitamente (secondo una precisa procedura amministrativa), alla vaccinazione contro il Covid-19, vaccinazione che diviene requisito essenziale per l’esercizio di tali professioni e lo svolgimento delle relative prestazioni. Tale obbligo cade, e quindi la vaccinazione non è obbligatoria e può essere omessa o differita, “Solo in caso di accertato pericolo per la salute, in relazione a specifiche condizioni cliniche documentate, attestate dal medico di medicina generale”. Laddove il lavoratore non si sottoponga al vaccino senza rientrare in quest’ultima

eccezione, l’AUSL, mediante atto di accertamento dell’inosservanza dell’obbligo comunicato all’interessato, al suo datore di lavoro e all’eventuale Ordine professionale di appartenenza, dispone la sospensione di diritto del lavoratore dallo svolgimento di mansioni e prestazioni che implicano contatti interpersonali o che comportano, in qualunque altra forma, rischi di contagio da Covid-19. Sulla base di ciò, il datore adibisce l’interessato a mansioni diverse da quelle dalle quali è stato sospeso, anche inferiori, purché non comportino rischi di contagio, con retribuzione corrispondente alle nuove mansioni. Ove ciò non sia possibile, il lavoratore viene sospeso senza retribuzione fino a che non si vaccini o sino alla piena attuazione del piano vaccinale nazionale o comunque fino al 31 dicembre 2021. Diversamente, in caso di rifiuti o differimenti “giustificati” per motivi di salute “certificati”, il datore deve adibire il lavoratore a mansioni diverse che non comportino rischi di contagio ma il livello retributivo precedente viene conservato.

Al di là di tali specifiche disposizioni, il legislatore non ha previsto altri obblighi vaccinali per i lavoratori. Come sostenuto da alcuni commentatori, anche fautori della tesi dell’obbligatorietà del vaccino per tutti i lavoratori, la via maestra da seguire sarebbe porre in essere una campagna di convincimento dei lavoratori scettici a vaccinarsi. Non si tratterebbe tanto di agire sui “no-vax”, quanto su quelle persone (le quali probabilmente sono la maggioranza dei renitenti) che per altre ragioni, ad esempio legate all’efficacia o agli effetti collaterali di alcune tipologie di vaccino attualmente disponibili, hanno scarsa fiducia nella vaccinazione. In questa operazione le parti sociali potrebbero avere una importante funzione, come sembra riconoscere sia l’art. 2 del nuovo protocollo siglato dalle stesse con il Governo il 6 aprile 2021, ai sensi di cui l’attuazione dei piani aziendali per la predisposizione di punti straordinari di vaccinazione da parte dei datori avviene “con il supporto o il coordinamento delle Associazioni di categoria di riferimento”, sia lo stesso art. 29-bis Decreto liquidità, che impone l’osservanza non solo dei protocolli “governativi” ma anche dei “protocolli o accordi di settore stipulati dalle organizzazioni sindacali e datoriali comparativamente più rappresentative sul piano nazionale”, laddove i primi non trovino applicazione. ■

La Corte di Giustizia torna sui licenziamenti collettivi: la forma è sostanza?

di
Mariagrazia
Lombardi

Il 17 marzo la Corte di Giustizia UE si è pronunciata sulla pregiudiziale sollevata dal tribunale di Milano in funzione di giudice del lavoro (Causa C-652/19, Fallimento Consulmarketing SpA - ordinanza di rimessione del 5 agosto 2019), e relativa all'asserito contrasto con il diritto dell'UE del vigente regime sanzionatorio relativo ai licenziamenti collettivi, come riformato nel 2015, sostanzialmente confermando il proprio orientamento restrittivo (per cui cfr. il recente precedente, causa C-32/20, *Cira Romagnuolo c. Balga Srl*, commentata da G. Orlandini, su questo bollettino, n. 5/2020, *Niente da dire sul Jobs Act. La Corte di giustizia è incompetente ad esprimersi sul regime dei licenziamenti collettivi*).

Il Giudice nazionale ricorre all'interpretazione della Corte EU nel corso del giudizio introdotto da una lavoratrice - a seguito del licenziamento irrogato dall'azienda nell'ambito di una procedura di riduzione del per-

sonale relativa a 350 lavoratori, poi tutti reintegrati - per opporsi al diniego della tutela reintegratoria e piena nei suoi confronti, argomentato in ragione delle vicende contrattuali dello specifico rapporto di lavoro. La ricorrente infatti, assunta a termine dal 2013, era stata stabilizzata alla fine di marzo 2015 (ai sensi dell'art. 1, comma 2, d.lgs. 23/15), e cioè pochi giorni dopo la data fatidica del 7 marzo 2015 prevista dal *Jobs act* per l'applicazione *ratione temporis* del regime "liberalizzato" dei licenziamenti.

Per il Tribunale di Milano - che solleva la questione, e che all'esito dell'impugnazione del licenziamento collettivo per violazione dei criteri di scelta previsti dalla Legge aveva dichiarato l'illegittimità del recesso datoriale, ordinato il risarcimento dei danni e disposto la reintegrazione nell'impresa di tutti i lavoratori interessati - alla lavoratrice in parola non poteva applicarsi un regime di tutela assimilato a quello previsto per

i lavoratori a tempo indeterminato ingiustamente licenziati. Nell'ambito dell'opposizione proposta avverso tale decisione, procedimento principale, la ricorrente - affiancata dal volontario intervento di CGIL e Filcams CGIL, nella loro qualità di organizzazioni sindacali - fa valere, in particolare, la non conformità al diritto dell'Unione della normativa nazionale applicabile e la violazione del principio della parità di trattamento, poiché per previsioni di legge i lavoratori assunti a tempo indeterminato a partire dal 7 marzo 2015 - o, ed è questo un elemento fondamentale della controversia, pur assunti prima a tempo determinato ma stabilizzati dopo tale data - non potrebbero rivendicare la reintegrazione e l'indennità commisurata alla retribuzione che copre il periodo compreso tra il giorno del licenziamento e quello dell'effettiva reintegrazione, oltre al versamento dei contributi previdenziali (nel limite di 12 mesi), ma solo un'indennità che, si ricorda, non dà luogo al versamento di contributi

previdenziali, dipende dall'anzianità di servizio del lavoratore e corrisponderebbe ad una somma determinata (a seguito della riforma del 2018) fra un minimo di 6 e un massimo di 36 mesi di retribuzione.

Il giudice *a quo* struttura di conseguenza il rinvio pregiudiziale in riferimento a due questioni, la prima relativa alla compatibilità con la direttiva 98/59/CE della concorrenza, nel diritto nazionale, fra due regimi di tutela *ratione temporis* previsti dal *Jobs act* nell'ambito di una stessa procedura di licenziamento collettivo, nei confronti di lavoratori a tempo indeterminato in caso di violazione dei criteri di scelta, esaminata alla luce della Carta dei diritti fondamentali dell'Unione europea (in particolare, dei suoi articoli 20 e 30, che riconoscono il diritto a non essere licenziati senza giustificazioni); la seconda, relativa alla compatibilità di tale regime diversificato con la clausola 4 dell'accordo quadro CES, UNICE e CEEP sul lavoro a tempo determinato, allegato alla direttiva 1999/70/CE del Consiglio, a tenore della quale *“per quanto riguarda le condizioni di impiego, i lavoratori a tempo determinato non possono essere trattati in modo meno favorevole dei lavoratori a tempo indeterminato comparabili per il solo fatto di avere un contratto o rapporto di lavoro a tempo determinato, a meno che non sussistano ragioni oggettive”*.

In altri termini, l'assimilazione legale della conversione di un contratto a termine all'assunzione a tempo indeterminato, ai fini della fissazione del regime di tutela in caso di licenziamento collettivo illegittimo, sembra al giudice del rinvio integrare una possibile violazione del divieto di non discriminazione nei confronti dei

lavoratori a termine sancito dalla direttiva 1999/70, posto che il pregresso rapporto a termine della lavoratrice interessata, invece di essere il presupposto per l'allineamento del suo trattamento a quello degli altri lavoratori a tempo indeterminato - anche nella fase patologica del rapporto e cioè in riferimento ai mezzi di tutela predisposti dall'ordinamento per correggere una situazione di illegittimità - finisce per collocarla in una posizione deteriore e risolversi in una discriminazione.

La causa, in parte perfettamente sovrapponibile al citato precedente C-32/20, *Cira Romagnuolo c. Balga Srl*, ordinanza resa in rito che affermò l'incompetenza della Corte in materia, amplia in realtà il *thema decidendum* del rinvio, in riferimento alla richiesta di delibazione di profili discriminatori specifici individuati nella regolazione euro-unitaria del contratto a termine. Per questa ragione, la soluzione fornita dai giudici di Lussemburgo in maniera abbastanza prevedibile, nonostante tale piana riconducibilità del ragionamento a stilemi argomentativi consolidati, solleva qualche perplessità che, a causa delle particolari caratteristiche del caso concreto, spiccano più evidenti e radicali rispetto a simili riserve espresse dalla dottrina in relazione alla precedente giurisprudenza in materia.

In primo luogo, la Corte mantiene fermo il proprio orientamento per cui la Dir 98/59 imporrebbe obblighi procedurali di consultazione e informazione, e non avrebbe un significato sostanziale. Al richiamo, offerto dal giudice del rinvio, al considerando n. 2 a tenore del quale tale Direttiva sarebbe finalizzata al rafforzamento

della tutela dei lavoratori in caso di licenziamenti collettivi, la Corte risponde che tale principio teleologico *“non può imporre un obbligo specifico in relazione a una situazione come quella della ricorrente nel procedimento principale”* (punto 39, in cui si fa espressamente riferimento all'ordinanza). L'affermazione in parola, oltre all'intonazione apodittica tipica dei precedenti sul punto, dato che, eccettuata la rituale riserva sul carattere solo formale e procedurale della normativa in commento, non si argomenta mai approfonditamente come e perché un principio ispirato alla tutela del lavoratore coinvolto in un licenziamento collettivo non si traduca - più fedelmente, addirittura *“non possa”* tradursi - nell'imposizione di obblighi specifici di tutela, nel caso di specie conduce ad esiti paradossali, ove si consideri che l'espressa, insistita ispirazione protettiva delle norme euro-unitarie chiamate in causa non solo non rafforza la tutela della lavoratrice ma, rimanendo su di un piano esclusivamente procedurale, risulta totalmente indifferente rispetto a una situazione concreta in cui una vistosa lesione del diritto a non essere licenziati ingiustamente si è già prodotta, e rischia di consolidarsi, per uno solo dei soggetti coinvolti nella procedura di recesso, tutti reintegrati nel posto di lavoro a seguito della dichiarazione di illegittimità del licenziamento collettivo.

L'ampliamento dell'argomentazione in riferimento al piano della parità di trattamento stabilita dalla normativa sul contratto a termine consente anzi alla Corte di irrigidire il precedente orientamento pilatesco (in *Balga*, C32/20, la Corte si è pronunciata in rito per l'incompetenza) in senso

se possibile regressivo, e la pronuncia, da un lato riepilogativa delle solenni affermazioni di principio in termini di doverosa tutela dei lavoratori coinvolti in procedure di licenziamento collettivo, di garanzia dei diritti, primo fra i quali quello ad un'occupazione stabile, e quello, se precari, a non essere discriminati in riferimento ai lavoratori a tempo indeterminato "comparabili", dall'altro appare un esercizio di logica completamente inefficiente rispetto al riconoscimento nel caso concreto di tali diritti.

La Corte introduce per esempio il riferimento alle finalità di tutela dei lavoratori a termine dell'accordo quadro, affermando che "la clausola 4 di quest'ultimo deve essere intesa nel senso che essa esprime un principio di diritto sociale dell'Unione che non può essere interpretato in modo restrittivo", e in seguito ne offre un'argomentazione estremamente formalistica capace di disseccarne completamente le potenzialità protettive. Afferma infatti che tale disposizione non si applica in riferimento all'anzianità di servizio della lavoratrice poiché "il fatto che [stessa] sia stata trattata in modo meno favorevole dei suoi colleghi [...] non è dovuto ai criteri del periodo di anzianità per la determinazione della tutela in caso di licenziamento collettivo illegittimo" ma al regime transitorio istituito dall'articolo 1, paragrafo 2, del D. Lgs. 23/2015 (punto 57), che estende l'applicazione di quest'ultimo ai contratti a tempo determinato stipulati prima della data della sua entrata in vigore, convertiti in contratti a tempo indeterminato dopo tale data. Tale differenza di trattamento viene poi esaminata alla luce del punto 1 della

clausola 4 dell'accordo quadro, in riferimento a una ragione oggettiva che la giustifichi, intesa nel senso della sussistenza di "elementi precisi e concreti" che contraddistinguono la condizione di impiego per verificare "se tale differenza risponda ad una reale necessità, sia idonea a conseguire l'obiettivo perseguito e risulti necessaria a tal fine".

Ora, fermo restando che tali elementi possono risultare dalla particolare natura delle mansioni e dalle caratteristiche ad esse inerenti o, eventualmente, dal perseguimento di una legittima finalità di politica sociale di uno Stato membro la Corte ha ritenuto che l'obiettivo di politica sociale di incentivo all'occupazione stabile perseguito dal decreto legislativo n. 23/2015 sia per l'appunto "obiettivo legittimo del diritto sociale" (cfr., in tal senso, sentenza del 19 luglio 2017, *Abercrombie & Fitch Italia*, C143/16, punto 37). Il parallelo riconoscimento dei contratti a tempo indeterminato quale "forma comune dei rapporti di lavoro fra i datori di lavoro e i lavoratori", elemento portante della tutela dei lavoratori, appare tuttavia affermazione di principio del tutto svincolata dalla realtà, o meglio – poiché rimessa alla discrezionalità degli Stati membri, onerati di valutare adeguatezza e necessità delle misure finalizzate al raggiungimento di tale obiettivo – del tutto indifferente alle considerazioni statistiche sull'effettivo successo delle misure introdotte dal Jobs act per stabilizzare l'occupazione e che, ad alcuni anni dalla sua introduzione, hanno mostrato la debolezza delle scelte legislative, progressivamente sconfessate, sul piano interno, dagli interventi della Corte Costituzionale. ■

Il Decreto Sostegni e le novità in materia di lavoro: proroga del divieto di licenziamento e nuove settimane di cassa integrazione

di
Andrea
Ranfagni

Con decorrenza 23 marzo 2021 è entrato in vigore il cosiddetto “Decreto Sostegni”, ovvero il d.l. n. 41 del 22 marzo 2021, con il quale il “nuovo” Governo Draghi introduce nuove misure a sostegno dell’economia e del lavoro per far fronte all’emergenza legata alla Pandemia.

L’intervento dà fondamentalmente seguito al percorso tracciato dalle misure introdotte dal precedente Governo Conte e ciò a partire dal rifinanziamento della Cassa Integrazione Guadagni per eventi riconducibili al Covid-19 e dal divieto di licenziamento, misure che vengono così prorogate. Non mancano però novità importanti, specialmente in materia di licenziamenti.

Nuove disposizioni in materia di CIG e di divieto di licenziamento

L’art. 8 del Decreto Sostegni proroga in primo luogo le settimane di CIG per sospensioni o riduzioni di lavoro legate al Covid 19. Secondo il meccanismo introdotto già dalla legge di Bilancio 2021 e in discontinuità rispetto alle misure introdotte dal Decreto Cura Italia del marzo 2020, dal Decreto Agosto e dai Decreti Ristori di autunno 2020, si distingue a seconda che si tratti di CIG “Ordinaria” o di Assegno Ordinario/CIG in deroga. Nel primo caso, infatti, l’arco temporale per fruire dell’integrazione salariale è

fissato dal 1° aprile 2021 al 30 giugno 2021, nel secondo dal 1° aprile 2021 al 31 dicembre 2021. Inoltre, mentre nel primo caso viene previsto un rifinanziamento di 13 settimane, nel secondo le settimane sono pari a 28.

Confermato il termine per la richiesta di concessione del beneficio, ovvero la fine del mese successivo a quello in cui ha avuto inizio il periodo di sospensione o di riduzione dell’attività lavorativa. Confermata anche la doppia possibilità del pagamento diretto da parte dell’INPS, con alternativa, a scelta del datore di lavoro, di anticipo direttamente da parte di quest’ultimo.

In discontinuità rispetto alle precedenti misure, quindi anche rispetto alla Legge di Bilancio 2021, è il venir meno, come alternativa alla Cassa Integrazione, della possibilità di ottenere l’esonero contributivo. Sempre in discontinuità con i precedenti interventi, poi, vi è il venir meno di qualsiasi contributo a carico del datore di lavoro, in base al calo di fatturato, per il finanziamento della stessa cassa. Si precisa infatti nel Decreto Sostegni che alcun contributo è dovuto, per tutti i tipi di integrazione salariale, da parte del datore di lavoro.

La distinzione tra datori di lavoro destinatari della CIG Ordinaria, fruibile sino al 30 giugno 2021 e datori di lavoro interessati dall’Assegno Ordinario e dalla Cassa Integrazione in Deroga, fruibili sino al 31 dicembre 2021, si ricollega poi (in continuità con i precedenti interventi) al divieto di licenziamento. Come anticipato, è prevista la

proroga, anche se in termini diversi, appunto, a seconda del tipo di datore di lavoro. Si afferma, infatti, che per tutti i datori di lavoro (quindi anche per chi non ha mai fruito della CIG Covid), non è possibile procedere a licenziamento per giustificato motivo oggettivo (quindi per motivi economici) sino al 30 giugno 2021.

Dal 1° luglio 2021 al 31 ottobre 2021, invece, il divieto di licenziamento opererà solo per i datori di lavoro che fruiscono (o possono fruire) delle settimane di Assegno ordinario e di Cassa Integrazione in Deroga, che come visto sono ad oggi pari a 28 settimane, fruibili sino al 31 dicembre 2021. Questo comporta l'introduzione di un doppio binario, che costituisce una novità rispetto a quanto previsto in materia sino ad oggi. Tutti i datori di lavoro (in crisi o meno) che possono fruire della CIG Ordinaria dal 1° luglio 2021 saranno liberi di licenziare. I datori di lavoro invece ricadenti nel campo di applicazione dell'Assegno ordinario e della Cassa Integrazione in Deroga, invece, non potranno licenziare sino al 31 ottobre 2021.

Pare importante, a questo punto, ricordare le imprese che ricadono nel campo di applicazione della CIG Ordinaria, che, quindi, dal 1° luglio 2021 potranno licenziare per motivi economici. Queste sono: imprese manifatturiere, di trasporti, estrattive, di installazione di impianti, produzione e distribuzione dell'energia, acqua e gas; cooperative di produzione e lavoro che svolgano attività lavorative similari a quelle degli operai delle imprese industriali; imprese dell'industria boschiva, forestale e del tabacco; cooperative agricole, zootecniche e dei loro consorzi che esercitano attività di trasformazione, manipolazione e commercializzazione di prodotti agricoli propri per i soli dipendenti con contratto a tempo indeterminato; imprese addette al noleggio e alla distribuzione dei film di sviluppo e stampa di pellicole cinematografiche; imprese industriali per la frangitura delle olive per conto terzi; imprese produttrici di calcestruzzo preconfezionato; imprese addette agli impianti telefonici ed elettrici; imprese addette all'armamento ferroviario; imprese industriali degli Enti pubblici, salvo il caso in cui il capitale sia interamente di proprietà pubblica; imprese industriali ed artigiane dell'edilizia e affini; imprese industriali esercenti l'attività di escavazione e/o escavazione di materiale lapideo; imprese artigiane che svolgono attività di escavazione e di lavorazione di materiali lapidei, con esclusione di quelle che svolgono tale attività di lavorazione in laboratori con strutture e organizzazione distinte dalle attività di escavazione.

Tuttavia, è bene precisare che queste aziende, prima di licenziare, teoricamente potrebbero attivare la CIG Ordinaria "non Covid", ovvero la cassa cui normalmente, in periodi "normali", si fa riferimento. Si ricorda, infatti, che la CIG Ordinaria con causale "Covid-19" non si cumula con quella "normale". Se una delle suddette aziende, quindi, volesse attivare la CIGO Ordinaria "non Covid" lo potrà fare per tutta la durata massima (24-30 mesi nell'arco di un quinquennio mobile), senza cumulo con le settimane di cassa già fruito con causale Covid-19. Il perché del duplice divieto pare rinvenibile anche in questo aspetto, oltre che, soprattutto, nel fatto che si tratta di imprese che dovrebbero essere più solide e meno colpite dalla Pandemia.

Le destinatarie dell'Assegno Ordinario e della Cassa Integrazione Guadagni in Deroga, invece, sono le aziende maggiormente colpite dall'emergenza Covid, quindi si spiega una maggiore estensione temporale del divieto di licenziamento, oltre che della stessa Cassa (vi rientrano, a titolo di esempio, pubblici esercizi, commercio, turismo, agenzie di viaggio, imprese dello spettacolo).

Il Decreto Sostegni, poi, sempre in materia di divieto di licenziamento conferma le eccezioni al medesimo già previste dai precedenti interventi: non rientra nel divieto il licenziamento per motivi giustificato motivo oggettivo disposto in occasione di cambi di appalto con subentro (nell'appalto) di una nuova impresa che riassume il precedente personale; il licenziamento per cessazione definitiva dell'azienda, cioè che chiuda totalmente senza lasciare aperta alcuna sede e senza cedere l'impresa ad altri; il licenziamento disposto nel caso di fallimento senza prosecuzione dell'attività ad opera del Curatore; infine il licenziamento disposto nel caso di accordi collettivi in cui si preveda l'incentivo all'esodo per i lavoratori che aderiscono a risoluzioni consensuali.

Le altre novità in materia di lavoro contenute nel Decreto Sostegni

Sempre sul solco tracciato dai precedenti interventi normativi del Governo Conte, il Decreto Sostegni proroga una serie di misure.

È infatti prorogato sino al 30 giugno 2021 il regime di tutela in favore dei lavoratori "fragili" e affetti da disabilità grave di cui all'art. 26, d.l. n. 18/2020. Sino a

tale data, quindi, tali lavoratori, ove non possano essere adibiti a mansioni diverse, ma rientranti nel medesimo livello di inquadramento secondo la declaratoria di cui al CCNL applicato, o non possano essere adibiti ad attività formative (retribuite), hanno diritto ad essere collocati in malattia con un particolare trattamento che prevede il 100% dell'indennità economica a carico INPS e la non computabilità del periodo di assenza ai fini del superamento del cosiddetto "comporto di malattia".

Viene poi prorogata sino al 31 dicembre 2021 la possibilità di rinnovare o prorogare (per una sola volta) contratti a tempo determinato (che siano già in essere), senza l'obbligo di specificare le ragioni "temporanee" che giustificano il prolungamento, a patto però che non si superi la durata massima di 24 mesi. Sospesa fino al 31 dicembre anche la c.d. regola dello "stop and go" (pausa di 10 o 20 giorni tra la fine di un contratto ed il suo rinnovo). Anche i contratti di somministrazione potranno essere rinnovati o prorogati, senza causale, oltre i 12 mesi.

Si prevede altresì che sino al 31 dicembre 2021, ai fini dell'accesso alla NASPI, non sia necessario il requisito di 30 giornate di lavoro negli ultimi 12 mesi antecedenti la cessazione del rapporto di lavoro, quindi il verificarsi dello stato di disoccupazione. Previsione, quest'ultima, che ha l'evidente fine di consentire l'accesso alla NASPI a coloro che perderanno il lavoro dopo lunghi periodi di inattività per malattia o cassa integrazione. Evidente come questa piccola deroga al regime generale si raccordi con il venir meno del divieto di licenziamento, che porterà ad una nuova fase, che rischia di essere drammatica, caratterizzata dalla perdita di molti posti di lavoro.

Viene infine prevista una indennità una tantum in favore dei lavoratori stagionali del turismo, degli stabilimenti termali, dello spettacolo e dello sport, per un importo pari ad € 2.400,00. Ovviamente, questi lavoratori devono aver perso involontariamente il lavoro e ciò tra il 1° gennaio 2019 e il 23 marzo 2021 (data di entrata in vigore del Decreto Sostegni) e non devono essere titolari di pensione, né di rapporto di lavoro, né di NASPI. ■

FLASH

Licenziamento orale: spetta al lavoratore provare la volontà di recedere del datore

Il lavoratore che impugni in giudizio un licenziamento orale (cioè intimato senza l'osservanza della forma scritta) ha l'onere di provare l'esistenza del licenziamento, ovvero che la cessazione del rapporto è dovuta alla manifestazione unilaterale di volontà del datore, in ipotesi verificatesi per fatti concludenti. E' quanto affermato dalla Cassazione nella sentenza n. 9108 del 1 aprile scorso, in linea con recenti precedenti (tra le altre, Cass. 3822/19). In vero, la sentenza segnala il (preoccupante) consolidarsi di un orientamento giurisprudenziale in senso sfavorevole al lavoratore, al quale a lungo si è contrapposta altra giurisprudenza che ritiene sufficiente per il lavoratore la prova della "cessazione" del rapporto lavorativo e che addossa sul datore l'onere di provare che tale cessazione è dovuta a dimissioni o a risoluzione consensuale. Il contrasto tra i due orientamenti si coglie nel diverso modo di intendere il "fatto" idoneo a risolvere il rapporto, che secondo il generale principio enunciato dall'art. 2679, comma 1 c.c. spetta provare "a chi vuol far valere un diritto in giudizio" (cioè al lavoratore). Dal momento che il lavoratore impugna un "licenziamento", l'onere probatorio per la Corte si estende ai presupposti che integrano tale fattispecie, ovvero agli atti ed ai comportamenti che segnalano la volontà del datore di "estinguere il rapporto di lavoro, esercitando il potere di recesso". Anche aderendo a questo opinabile orientamento giurisprudenziale, il giudice di merito dovrebbe comunque condurre un'accurata valutazione in merito ai presupposti delle contrapposte posizioni delle parti. Non può infatti sfuggire che di norma la risoluzione del rapporto è dovuta alla volontà datoriale, piuttosto che alle dimissioni o alla comune volontà delle parti. Elemento questo che dovrebbe pesare nella valorizzazione degli elementi probatori sulla cui base si fonda l'impugnazione del licenziamento orale.

È stata approvata la legge delega n. 46 del 1° aprile 2021 con la quale viene prevista l'attivazione dell'assegno unico e universale, destinato a sostituire i benefici esistenti per i nuclei familiari con figli a carico. Il futuro assegno si baserà sui principi di universalità e progressività, vale a dire che sarà erogato sulla base dell'effettivo stato di bisogno dei beneficiari, accertato attraverso l'ISEE. Con la riforma (che dovrà essere attuata da decreti legislativi da predisporre entro il 21 aprile 2022) si intende dunque procedere ad un riordino ed una semplificazione delle prestazioni attualmente in essere, delle quali si prevede l'abrogazione. In particolare, l'assegno unico sostituirà sia misure di carattere assistenziali (come l'Assegno dei Comuni per i nuclei familiari con più di tre figli), sia prestazioni familiari di carattere universalistico (come l'Assegno di maternità), sia prestazioni di carattere propriamente previdenziale, destinate ai lavoratori dipendenti (come l'Assegno per il Nucleo Familiare).

L'assegno unico (concesso nella forma di credito d'imposta o di somma erogata mensilmente) è ripartito in pari misura tra i genitori e, in loro assenza, è assegnato a chi esercita la responsabilità genitoriale. Spetta per ciascun figlio minorenne a carico, con maggiorazioni per figli successivi al secondo e per figli disabili. Viene riconosciuto (con importo inferiore) anche per ciascun figlio maggiorenne a carico fino ai 21 anni di età, purché impegnato in un percorso formativo o di ricerca attiva di occupazione; si introduce cioè un regime di condizionalità anche nell'ambito delle prestazioni per i carichi familiari, che sino ad oggi ne erano rimaste immuni. L'assegno è compatibile con la fruizione del

Varato l'Assegno Unico e Universale: entro un anno i decreti attuativi

di
Ivan
Petrone

reddito di cittadinanza e non è considerato per la richiesta e per il calcolo di altre prestazioni sociali e assistenziali, ivi compresi benefici per figli disabili.

L'erogazione a cittadini stranieri che non siano lavoratori subordinati è condizionata al requisito di almeno 2 anni di residenza (anche non continuativa) in Italia; con il che dovrebbero risolversi i dubbi di compatibilità con il diritto dell'UE, sollevati dalla Corte costituzionale (ord. n. 182/2020) davanti ai giudici europei in relazione al più selettivo criterio (5 anni continuativi) previsti per l'assegno di maternità.

L'assegno sarà finanziato dal neo-istituito "Fondo assegno universale e servizi alla famiglia", nonché dalle risorse derivanti dall'abrogazione delle misure esistenti (ivi comprese le detrazioni fiscali per figli a carico). Non è al momento possibile calcolare l'importo delle prestazioni, che dipenderà dalla declinazione dei criteri di legge da parte della decretazione attuativa. I primi studi prognostici sul possibile impatto della riforma prevedono però che (considerando le risorse impegnate) tra il 20 e il 30% dei beneficiari dell'assegno unico riceveranno una prestazione di importo ridotto rispetto a quella loro garantita dal regime vigente; ciò a fronte di un ampliamento del numero dei beneficiari, al di fuori dell'ambito del lavoro dipendente. La nuova misura riflette dunque un'evoluzione in senso universalistico del sistema di protezione sociale, di cui è segnale anche il reddito di cittadinanza; ed al pari di quest'ultimo, l'assegno unico e universale rischia di nascere con un sovraccarico funzionale, evidenziato dalle ambiziose finalità che la legge espressamente gli attribuisce ma che ben difficilmente esso sarà in grado di perseguire: *"favorire la natalità, sostenere la genitorialità e promuovere l'occupazione, in particolare femminile"* (art.1, comma 1). Dovrebbero d'altra parte trarre beneficio dal varo della nuova misura i datori di lavoro, destinati ad essere sollevati dall'onere di contribuzione per gli ANF fino ad oggi a loro carico. ■