

Chiuso in redazione il 21 novembre 2020

In copertina:

Diego Rivera (1886-1957). Murales de la industria de Detroit (1932-1933).
Istituto d'Arte di Detroit, Michigan, Usa.

Segreteria di organizzazione

Annalisa Buccellato

Realizzazione grafica

Claudio Rossi

Finito di stampare nel mese di dicembre 2020

Arti Grafiche La Moderna - Guidonia

Nessuna parte di questa pubblicazione può essere
memorizzata, fotocopiata o comunque riprodotta
senza le dovute autorizzazioni

ISBN 978 88 941387 7 1

l'Annuario del lavoro 2020

a cura di
Massimo Mascini

il diario del lavoro



Gli accordi per l'accesso alla Naspi

di Arturo Maresca

1. L'art. 14 costituisce una delle norme più complesse del DL, 14 agosto 2020, n. 104 convertito con L, 13 ottobre 2020, n. 126 (nel prosieguo DL) sia per la delicatezza del tema affrontato – quello dei limiti eccezionali al licenziamento economico, individuale e collettivo – sia per l'oggettiva difficoltà di individuare un non facile, anche se costituzionalmente doveroso, bilanciamento tra la protezione dell'occupazione messa a rischio dalla pandemia ed il diritto delle imprese di apportare le modifiche strutturali alla propria organizzazione necessarie per reagire ai profondi mutamenti dei mercati; modifiche organizzative che, ove fossero differite, potrebbero compromettere irrimediabilmente la "continuità aziendale", art. 2086, co. 2, cod. civ..

L'esito di questa complessa mediazione non è nitidamente espresso nell'art. 14 la cui formulazione risente, probabilmente, delle difficoltà politiche incontrate dal legislatore nella ricerca di un punto di equilibrio, con la conseguenza di scaricare sull'interprete, com'è accaduto spesso anche in passato, il compito di enucleare caso per caso (ed è questo il punto dolente) il limite posto dalla norma al licenziamento economico.

Peraltro le incertezze generate dalla formulazione dell'art. 14, finiscono poi per determinare esse stesse la soluzione del tutto anomala del problema, in quanto producono un effetto paralizzante che blocca di fatto i licenziamenti a causa del rischio di contenziosi giudiziari che, in un tempo così breve come quello dell'efficacia dell'art. 14, non potrebbero neppure essere risolti dalla Cassazione nell'esercizio della funzione nomofilattica.

Un blocco di cui beneficiano, naturalmente, i soli lavoratori a tempo indeterminato, accentuando così il sacrificio delle posizioni dei lavoratori (dipendenti o autonomi) temporanei (cioè i giovani) che pagano, come sempre, il prezzo più alto della crisi con la perdita di quasi un milione di posti di lavoro a termine stimata dall'Istat per il secondo trimestre dell'anno.

2. Le segnalate incertezze sul divieto di licenziamento mettono in evidenza l'importanza delle alternative al licenziamento economico previste dall'art. 14, co. 3 in forma di eccezione al relativo divieto e, segnatamente, di quella riferita alle "ipotesi di accordo collettivo aziendale, stipulato dalle organizzazioni sindacali comparativamente più rappresen-

Arturo Maresca
Professore ordinario
di Diritto del lavoro
all'Università "La
Sapienza" di
Roma

tative a livello nazionale, di incentivo alla risoluzione del rapporto di lavoro, limitatamente ai lavoratori che aderiscono al predetto accordo, a detti lavoratori è comunque riconosciuto il trattamento di cui all'articolo 1 del decreto legislativo 4 marzo 2015, n. 22".

Di sicuro questa è, sul piano sistematico e applicativo, l'eccezione più significativa tra quelle previste dall'art. 14, co. 3, anche se, a ben vedere, non si tratta di una deroga al divieto di licenziamento sancito dall'art. 14, in quanto le risoluzioni consensuali del rapporto di lavoro o le dimissioni del lavoratore costituiscono alternative che sono state sempre possibili e praticate, anche in costanza del divieto di licenziamento sia nel regime dell'art. 46 che dell'art. 14.

Si tratta, piuttosto, di una speciale fattispecie di risoluzione consensuale del contratto di lavoro a formazione progressiva che viene innescata dall'accordo sindacale concluso in sede aziendale che può incorporare (secondo una delle possibili formulazioni dell'accordo di cui si dirà in seguito) anche la proposta irrevocabile del datore di lavoro e si completa con l'eventuale adesione del dipendente che, nel loro insieme, producono l'effetto estintivo del rapporto di lavoro ed il diritto del lavoratore alla Naspi.

Sul piano sistematico il congegno elaborato dal legislatore si segnala per l'originalità della soluzione che si fonda sulla combinazione di tre diversi profili: quello dell'accordo collettivo che costituisce la premessa necessaria per raccogliere, poi, l'adesione individuale volontaria del singolo lavoratore che determina l'effetto estintivo del rapporto di lavoro, con l'attribuzione della tutela previdenziale derivante dal riconoscimento della Naspi.

3. Quanto appena detto consente di aggiungere qualche ulteriore osservazione con riferimento a due distinti punti per evidenziare che: a) il perfezionamento dell'accordo non richiede l'apertura di una procedura di licenziamento collettivo in base agli artt. 4 e 24, L. 23 luglio 1991, n. 223, in quanto l'accordo non è parte di quella procedura né il legislatore lo inserisce in essa o lo riconduce ad essa; b) nell'accordo aziendale le parti stipulanti non devono neppure formalizzare una dichiarazione di eccedenza di personale, a guisa di certificazione necessaria per la produzione degli effetti (il riconoscimento della Naspi) che il legislatore collega all'accordo.

Con ciò non si vogliono, però, negare sul piano funzionale le molte analogie che presenta la previsione dell'art. 14, co. 3 con la pratica degli accordi sindacali di chiusura delle procedure di licenziamento collettivo che individuano i lavoratori da licenziare in quelli che non si oppongono al licenziamento (la mobilità c.d. volontaria, riservata ai lavoratori che manifestano preventivamente la volontà di accettare il licenziamento). Non mancano alcune differenze, ad esempio di escludere il diritto al preavviso per il lavoratore conseguente al licenziamento collettivo (che comporta le ben note conseguenze contributive), ma anche la "*precedenza nella riassunzione presso la medesima azienda entro sei mesi*" dal licenziamento collettivo ex art. 15, co. 6, L. 29 aprile 1949, n. 264 e, infine, la difficoltà di invocare la sospensione dell'obbligo di assunzione dei lavoratori disabili prevista dall'art. 3, co. 5, L. 12 marzo 1999, n. 68 (un aspetto quest'ultimo in alcuni casi di non trascurabile rilievo).

Si può, quindi, dire che sussiste una fungibilità tra l'accordo di incentivo alla risoluzione del rapporto di lavoro dell'art. 14, co. 3 e le procedure di riduzione di personale riservate ai lavoratori che non si oppongono al licenziamento, almeno per quelle

aziende (normalmente di dimensioni medio-grandi e che si muovono in un contesto di relazioni sindacali partecipative) che, come dimostra l'esperienza applicativa, hanno utilizzato le procedure di riduzione del personale solo su *base volontaria*.

4. Come si è detto il presupposto per la realizzazione della risoluzione disciplinata dall'art. 14, co. 3 è l'*"accordo collettivo aziendale"* che, però, deve essere *"stipulato dalle organizzazioni sindacali comparativamente più rappresentative a livello nazionale"*.

Anche in questo caso, come in molte altre occasioni, il rinvio del legislatore all'accordo sindacale pone alcuni problemi inerenti all'interpretazione dei criteri adottati per circoscrivere tali accordi legittimandone alcuni e, quindi, escludendone altri.

La selettività esercitata dal legislatore con l'art. 14, co. 3 riguarda il livello aziendale dell'accordo e i sindacati stipulanti.

Quanto al primo punto il legislatore circoscrive la legittimazione ai soli accordi aziendali, quindi escludendo quelli territoriali o nazionali che potrebbero semmai (ma si tratta di un'ipotesi di non facile realizzazione) soltanto dettare norme-quadro per agevolare ed indirizzare quelli aziendali.

La scelta del legislatore si fonda su solide ragioni in quanto solo a livello aziendale può essere apprezzata l'esigenza di agevolare l'esodo del personale dipendente, ma pone un problema per i datori di lavoro di piccole dimensioni che non hanno (né, a dire la verità, intendono coltivare) alcuna relazione con il sindacato, con la conseguenza che per loro e per il personale dipendente sarà difficile accedere alla risoluzione consensuale incentivata dalla Naspi prevista dall'art. 14, co. 3.

In questo caso potrebbe essere utile riflettere – pur tenendo conto delle oggettive diversità e del breve arco temporale di applicazione dell'art. 14, co. 3 – sulla possibilità di replicare con riferimento agli accordi aziendali richiamati da questa norma le soluzioni già sperimentate dall'Accordo interconfederale 14 luglio 2016 che consente alle imprese, dove non è costituita una Rsa, di accedere a una contrattazione di secondo livello la cui applicazione è necessaria affinché i dipendenti possano beneficiare dell'imposta sostitutiva applicabile ai premi variabili in relazione agli incrementi di produttività negoziati in sede aziendale o territoriale.

Passando al secondo punto, si deve ricordare che gli accordi aziendali di cui all'art. 14, co. 3, devono essere firmati dal datore di lavoro e *"dalle organizzazioni sindacali comparativamente più rappresentative a livello nazionale"*.

In primo luogo va detto che la rappresentatività deve intendersi riferita ai lavoratori per i quali l'accordo viene stipulato. Poiché tra essi possono esservi anche i dirigenti è evidente che in questo caso le organizzazioni sindacali saranno quelle dei dirigenti.

La norma utilizza, com'è noto, un'espressione ricorrente nel nostro ordinamento che, per un verso, consente di escludere le Rsa o la Rsu dal novero dei soggetti legittimati a sottoscrivere tali accordi, ma, per altro verso, solleva le consuete incertezze per quanto riguarda sia l'identificazione dei sindacati abilitati sia la possibilità di stipulare accordi *separati*.

Per quanto riguarda l'esclusione delle Rsa o della Rsu sarebbe auspicabile un ripensamento del legislatore, quanto meno utilizzando la collaudata formula, prevista per la prima volta nell'art. 8, co. 1, Dl 13 agosto 2011, n. 138 e poi replicata nell'art. 51, D. lgs., 15 giugno 2015, n. 81, che seleziona nell'ambito delle rappresentanze aziendali

quelle riconducibili (dice il legislatore le "loro") ai sindacati comparativamente più rappresentativi.

Con riferimento a questi sindacati la scelta del legislatore di utilizzare la preposizione articolata "dalle" anziché la preposizione semplice "da" "*organizzazioni sindacali comparativamente più rappresentative a livello nazionale*" evidenzia, secondo una tradizionale esperienza, la volontà di una maggiore selettività nell'individuazione dei sindacati legittimati a sottoscrivere l'accordo aziendale che, quindi, sembra possibile identificare nelle associazioni nazionali di categoria (ovviamente nelle loro articolazioni territoriali) firmatarie del Ccnl applicato dal datore di lavoro e, più precisamente, se non tutte, almeno quelle che vantano la maggiore rappresentatività rispetto alle altre.

5. Il contenuto dell'accordo aziendale previsto dall'art. 14, co. 3 non è predeterminato univocamente, ma può assumere contenuti variabili in base alle scelte di volta in volta effettuate delle parti stipulanti.

Infatti l'accordo aziendale si può limitare ad autorizzare le risoluzioni consensuali dei rapporti di lavoro che, poi, il singolo datore di lavoro concluderà con ogni lavoratore interessato individuandone le condizioni e, all'opposto, potrà disciplinare compiutamente tali condizioni, rimettendo al lavoratore soltanto la decisione in ordine all'adesione che è necessaria per perfezionare la risoluzione a seguito della quale si produce l'effetto estintivo del rapporto di lavoro.

Quale che sia la soluzione preferita dalle parti stipulanti l'accordo aziendale rispetto alle due ipotizzate (o tutte quelle intermedie che si possono immaginare), non c'è dubbio sulla necessità di regole finalizzate a disciplinare le risoluzioni dei rapporti di lavoro.

La scelta, quindi, è se uniformare queste regole (o anche solo alcune di esse) nell'accordo aziendale, con la conseguenza di predeterminarle in modo vincolante o lasciare che esse siano concordate a livello individuale dal datore di lavoro con ogni singolo dipendente.

La condizione più rilevante riguarda, sicuramente, l'incentivo economico che il lavoratore riceverà a fronte dell'adesione all'accordo aziendale e della conseguente risoluzione che estingue il rapporto di lavoro.

In relazione a tale incentivo si deve, in primo luogo, evidenziare che la sua erogazione, sebbene molto probabile, non è necessariamente imposta dall'art. 14, co. 3, con l'effetto di rendere in questo caso (eccezionalmente) onerosa la risoluzione consensuale del rapporto di lavoro.

Infatti nella formulazione utilizzata dal legislatore ("*accordo collettivo aziendale ... di incentivo alla risoluzione del rapporto di lavoro*"), oggetto di "*incentivo*" è la risoluzione del rapporto di lavoro. Risoluzione che costituisce l'obiettivo al quale tendono le parti stipulanti l'accordo sindacale e che il legislatore vuole favorire consentendo al lavoratore (o, meglio, ai lavoratori indicati nell'accordo nel caso in cui l'individuazione sia selettiva) di beneficiare della Naspi che, quindi, costituisce l'opportunità offerta dal legislatore per agevolare gli accordi di risoluzione del rapporto di lavoro.

Come già detto è anche possibile, anzi probabile, che tale accordo abbia un contenuto molto semplificato, limitandosi ad autorizzare le risoluzioni del rapporto di lavoro che le parti (prestatore e datore di lavoro) intenderanno convenire per accedere alla Naspi. In questo solo caso le condizioni della risoluzione consensuale - che dovrà avvenire

nelle forme previste dall'art. 26, D. lgs., 14 settembre 2015, n. 151 - saranno pattuite bilateralmente tra prestatore e datore di lavoro.

Uno dei punti più rilevanti della risoluzione del rapporto di lavoro riguarderà l'erogazione di un incentivo all'esodo, questione che si collega strettamente (se non inscindibilmente), come dimostrano le esperienze maturate nell'applicazione pratica, con quella della distinta transazione generale finalizzata ad estinguere ogni possibile pretesa relativa al rapporto di lavoro, acquisendo in tal modo la certezza di evitare ogni futura rivendicazione. Tali transazioni, però, dovranno essere sottoscritte, a pena della loro validità, nelle sedi previste dall'art. 2113, co. 4, cod. civ., con la conseguenza che anche l'adesione del lavoratore dell'accordo aziendale troverà in questa occasione un'ulteriore (anche se non necessaria) conferma.

6. Una volta stipulato l'accordo aziendale l'effetto estintivo del rapporto di lavoro si produrrà *“limitatamente ai lavoratori che aderiscono al predetto accordo”*.

Sembra, quasi, che per l'estinzione del rapporto di lavoro sia sufficiente la dichiarazione unilaterale del dipendente (non viene nemmeno prevista la forma scritta) di adesione all'accordo aziendale che abbia regolato compiutamente le condizioni della risoluzione del rapporto di lavoro, quindi senza neppure la necessità di stipulare in questo caso un ulteriore accordo bilaterale di risoluzione consensuale tra il prestatore ed il datore di lavoro nelle forme dell'art. 26, D. lgs., n. 151/2015 (che sarà, invece, necessario, come si è detto, se l'accordo aziendale non disciplina le condizioni della risoluzione del rapporto di lavoro).

Ipotesi possibile, ma poco probabile in quanto come si è detto la risoluzione sarà agevolata con l'erogazione di un incentivo all'esodo che si accompagnerà ad una transazione generale nelle sedi previste dall'art. 2113, co. 4 nelle quali si ribadirà anche la volontà risolutiva delle parti del rapporto di lavoro.

Sarà anche possibile che, come accade non di rado, le parti individuali nel convenire la risoluzione del rapporto di lavoro differiscano l'effetto estintivo del rapporto di lavoro fissando un termine.

7. Quanto da ultimo detto, induce a dedicare un solo cenno al complesso tema dell'efficacia temporale della risoluzione disciplinata dall'art. 14, co. 3.

Il limite di efficacia temporale della norma in esame non viene espressamente previsto, anche se appare sufficientemente chiara l'intenzione del legislatore di legare l'operatività della norma al periodo in cui restano in vigore le *“preclusioni e le sospensioni”* dei licenziamenti previsti dai co. 1 e 2 dello stesso art. 14, essendo stata la norma qualificata come eccezione al divieto di licenziamento ivi previsto.

Si può quindi dire che la vigenza della norma non potrà andare oltre il 31 dicembre 2020 o, comunque, prima se dovesse venir meno in capo al datore di lavoro il divieto di licenziamento (ad esempio con l'esaurirsi dell'esonero contributivo).

Il punto più delicato riguarda il caso dell'accordo di risoluzione del rapporto di lavoro convenuto tra le parti con differimento dell'effetto estintivo, quando tale effetto viene dilazionato oltre il 31 dicembre 2020.

Al riguardo sembra possibile dire che la fattispecie in esame prevista dall'art. 14, co. 3 si deve necessariamente e compiutamente realizzare in vigenza di tale norma, quindi

entro il 31 dicembre 2020. Ma tale affermazione concerne le due componenti della fattispecie, cioè l'accordo aziendale e la successiva risoluzione del rapporto di lavoro pattuita tra le parti che, quindi, potrà anche prevedere il differimento del termine in cui si produce l'effetto estintivo, in quanto è tale effetto che si colloca oltre la vigenza della norma e non la pattuizione con la quale il termine è stato convenuto.

Peraltro questa possibilità non trova ostacoli neppure nella disciplina della Naspi la cui erogazione non è limitata all'anno 2020, ma avverrà anche negli anni successivi. Né si può dire che l'art. 14, co. 3 nell'attribuire al lavoratore il diritto del lavoratore alla Naspi lo condiziona al momento in cui si estingue il rapporto di lavoro, anzi al contrario per il legislatore *“è comunque riconosciuto il trattamento di cui all'articolo 1 del decreto legislativo 4 marzo 2015, n. 22”*.

In conclusione sembra che l'utilità del norma – dimostrata dalla sua positiva sperimentazione con numerosi accordi stipulati ex art. 14, co. 3 - dovrebbe convincere il legislatore a rendere strutturale per il futuro una modalità – anche diversa dall'accordo sindacale aziendale – di risoluzione consensuale del rapporto di lavoro, incentivata con il riconoscimento della Naspi.