

Michele De Luca

Blocco dei licenziamenti al tempo del Covid-19: alla ricerca delle tipologie di licenziamento che ne risultano investite (note minime).

**Conversazioni sul lavoro dedicate
a Giuseppe Pera dai suoi allievi**

Virus, stato di eccezione e scelte tragiche.

Le politiche del lavoro, economiche e sociali e la tutela dei diritti fondamentali nei tempi incerti dell'emergenza sanitaria e della crisi.

La costruzione di un nuovo diritto del lavoro.

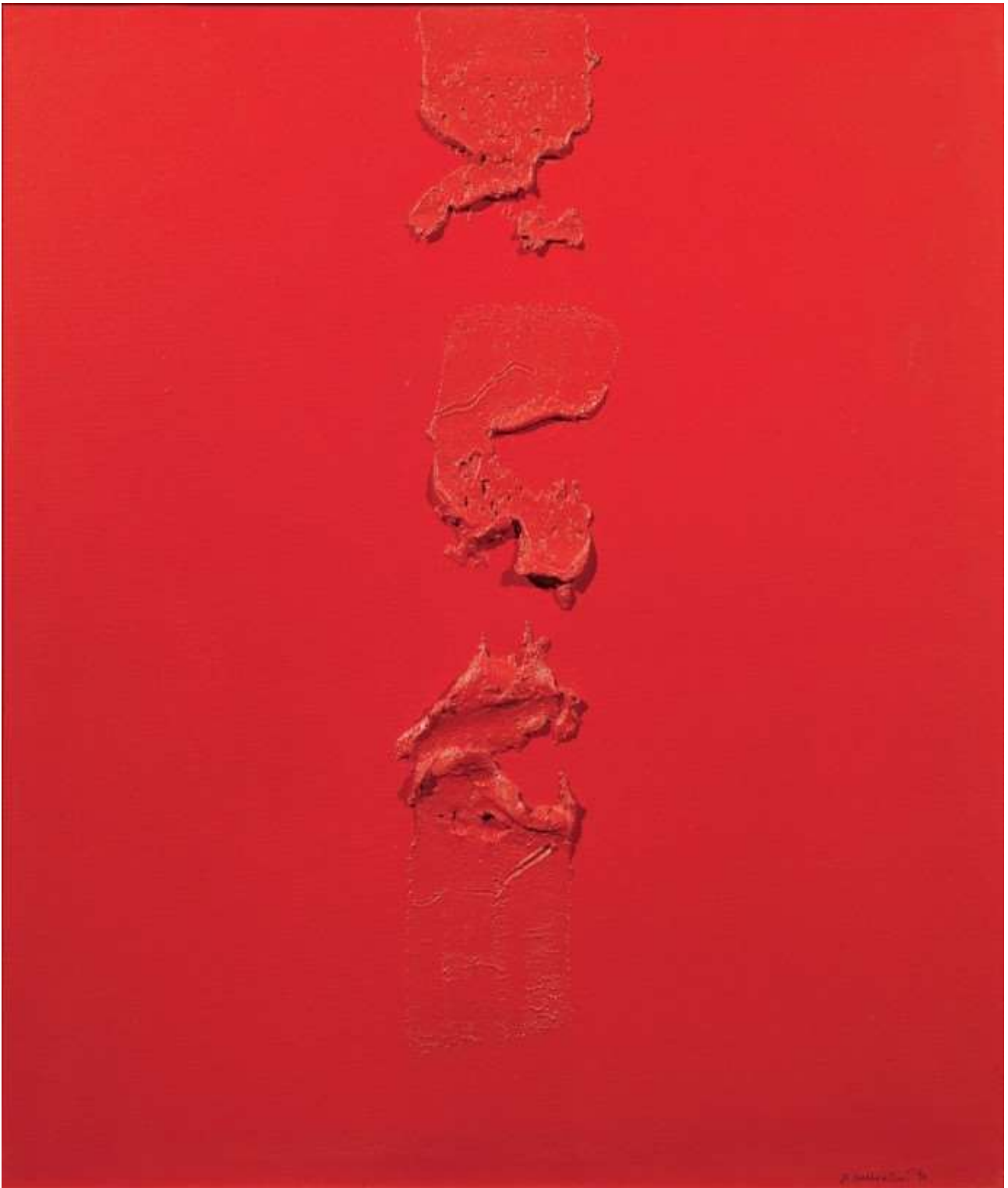
Conversazioni sul lavoro a distanza

da settembre 2020 a marzo 2021

promosse e coordinate da **Vincenzo Antonio Poso**

Gruppo delle Conversazioni sul lavoro del Convento di San Cerbone





Andrea Gabbriellini, *Frantumazione rossa*, 1993

Michele De Luca

Blocco dei licenziamenti al tempo del Covid-19: alla ricerca delle tipologie di licenziamento che ne risultano investite (note minime).

SOMMARIO:

1. ***Blocco* dei licenziamenti nell'emergenza postbellica e nell'emergenza pandemica: destinatari diversi per ciascun dei *blocchi*.**
2. **Segue: per lavoratori esposti alle conseguenze pregiudizievoli di eventi bellici recenti e, rispettivamente, per alcune tipologie di licenziamento.**
3. ***Blocco* dei licenziamenti al tempo del Covid-19: definizione delle tipologie per individuare, sulla base della *motivazione*, i licenziamenti investiti dal *blocco*.**
4. **Segue: *ratio* del *blocco*.**
5. **Segue: esemplificazione dei *licenziamenti economici*, che ne risultano investiti.**
6. **Segue: licenziamenti esclusi.**
7. **Segue: per l'inclusione del licenziamento *economico* dei dirigenti.**
8. ***Blocco* dei licenziamenti al tempo del Covid-19 tra *divieto* e *sospensione*: rilievo sul piano degli effetti.**

* Michele De Luca è stato Presidente Titolare della Sezione Lavoro della Corte Suprema di Cassazione

** Il presente saggio sarà pubblicato nella Rivista *Variazioni su Temi di Diritto del Lavoro*, G. Giappichelli Editore

1. Blocco dei licenziamenti nell'emergenza postbellica e nell'emergenza pandemica: destinatari diversi per ciascun dei blocchi.

Riguarda i licenziamenti – identificati per tipologia – il *blocco al tempo del Covid-19*¹.

Affatto diverso il *blocco post-bellico*², che risulta esplicitamente riferito a lavoratori, identificati per la *categoria* di appartenenza (impiegati, operai), e a datori di lavoro, identificati per settore produttivo e sede.

Le conclusioni prospettate risultano coerenti non solo con le definizioni – impiegate per l'identificazione, appunto, dei destinatari di ciascun *blocco* – ma anche con la *ratio legis* rispettiva.

2. Segue: per lavoratori esposti alle conseguenze pregiudizievoli di eventi bellici recenti e, rispettivamente, per alcune tipologie di licenziamento.

La conservazione del posto di lavoro – all'evidenza garantita da entrambi i *blocchi dei licenziamenti* – risulta, infatti, riferita – nel *blocco post-bellico* – ai lavoratori, appartenenti a *categorie* indicate *nominatim* (*operai, impiegati*)³, dipendenti da datori di lavoro identificati per settore produttivo e sede.⁴

¹ Articolo 46, intitolato *Disposizioni in materia di licenziamenti collettivi e individuali per giustificato motivo oggettivo*, del decreto legge *cura Italia* 17 marzo 2020, n. 18, convertito, con modificazioni, nella legge 24 aprile 2020, n. 27 ed articolo 80 del decreto legge *rilancio Italia* 19 maggio 2020, n. 34, come convertito dalla legge 17 luglio 2020, n. 77.

Sul *blocco dei licenziamenti al tempo del Covid-19*, vedi: F. Chietera, *Covid-19 e licenziamenti*; P. Passalacqua, *I limiti al licenziamento nel D.L. n. 18 del 2020*, ibidem 153; A. Preteroti e A. Delogu, *I licenziamenti collettivi e individuali al tempo del coronavirus*, ibidem, 167; U. Gargiulo, V. Luciani, *Emergenza Covid-19 e «blocco» dei licenziamenti: commento all'art. 46 del d.l. n. 18/2020conv. in l. n. 27/2020*, in Olivia Bonardi, | Umberto Carabelli, Madia D'Onghia | Lorenzo Zoppoli (a cura di) *Covid-19 e diritti dei lavoratori*, Istant book numero 1 della Consulta giuridica della CGIL, Roma, Ediesse, 2020, 205 ss.; A. Maresca, *Relazione al WEBINAR -19*, 11 marzo 2020, in LDE, newsletter n. 10 del 18 marzo 2020; M. Miscione, *Il Diritto del lavoro ai tempi orribili del coronavirus*, in *Lav. giur.*, 2020/4, 331 ss.; L. Romeo, *Il divieto di licenziamento al tempo del "coronavirus"*, in *Salvi iuribus*, 25 maggio 2020; L. Dessenes, G. Veca, *Covid-19 ed il rapporto di lavoro dirigenziale*, Bollettino ADAPT 3 giugno 2020, n. 22; R. Del Punta (intervista a), *Stop ai licenziamenti senza Cig è a rischio incostituzionalità*, in *Sole 24 ore* del 15 giugno 2020; G. Cucurachi, A. Consiglio, *Divieto di licenziamento e sostegno al reddito: ritorno al passato*, in *Welfare aziendale*, 13 giugno 2020; P. Dui, *L'alt ai licenziamenti escluso per i dirigenti ma rimane il rischio di contenzioso*, *Sole 24 ore* del 16 maggio 2020; M. Floris, *Il licenziamento economico fa scattare la NASPI ma è a rischio di nullità*, *Sole 24 ore* 22 giugno 2020; M. Floris, *Le alternative. Il periodo del divieto può servire a trovare soluzioni negoziati*, *Sole 24 ore* 22 giugno 2020; G. Prosperetti (intervista a), *Lo stop ai licenziamenti legittimo se temporaneo*, *Sole 24 ore* del 17 giugno 2020; F. Toffoletto, *Il divieto di recesso non vale per i dirigenti*, *Sole 24 ore* 24 giugno 2020; G. Falasca, *Stop ai recessi per inidoneità sopravvenuta*, 27 giugno 2020; M. Dalla Sega, *Il sostegno alle imprese e ai lavoratori durante l'emergenza Covid-19. Le scelte dei governi in Europa e negli Usa*, ADAPT, Working Paper n. 15; P. Iervolino, *Sospensione (rectius nullità) dei licenziamenti economici per il COVID-19 e dubbi di legittimità costituzionale*, in *giustiziavivile.com*; A. Zambelli, *Licenziamenti economici fermati dal coronavirus*, in *Il lavoro dopo il Covid-19*, *Le guide del Sole 24 ore*, 8 luglio 2020, 58 ss.; F. Scarpelli, *Blocco dei licenziamenti e solidarietà sociale*, RIDL, 2020, I I, 313 ss.

² Decreto legislativo 21 agosto 1945, n. 523, *Divieto di licenziamento*, spec. articolo 1, in relazione all'articolo 11, e successive modifiche. Sul *blocco dei licenziamenti postbellico*, vedi per tutti, Cristina De Lillo, *Relazioni tra sindacati e imprenditori in Italia dal fascismo ad oggi*, spec paragrafo 10. *Le relazioni industriali in Italia del dopoguerra*; Gherardo Fabretti, *Le battaglie sul lavoro nel dopoguerra*, in *Storia contemporanea*; Giuseppe Cucurachi, Alessia Consiglio; *Divieto di licenziamento e sostegno al reddito: ritorno al passato*, in *Welfare aziendale*, 5 luglio 2020; Franco Scarpelli, *Blocco dei licenziamenti e solidarietà sociale*, RIDL, 2020, I, 313.

³ Sulla "esclusione dei dirigenti dalla disciplina del cosiddetto blocco dei licenziamenti (d.lg.lgt. 21 agosto 1945, n. 523; d.lg.lgt. 9 novembre 1945, n. 788, e d.lg.lgt. 8 febbraio 1946, n. 50)", vedi riferimenti testuali nella motivazione di Corte cost. n. 121 del 1972.

⁴ Operai ed impiegati, appunto, dipendenti da "(...) imprese soggette al contratto collettivo 13 giugno 1941 e ai lavoratori da esse dipendenti, limitatamente agli stabilimenti e agli uffici aventi sede nelle provincie di Genova, Imperia, Savona, La Spezia, Apuania, Torino, Aosta, Cuneo, Alessandria, Vercelli, Novara, Asti, Milano, Como, Varese, Mantova,

Ne risultano, quindi, destinatari impiegati ed operai di alcune imprese industriali, che – in dipendenza della sede dell'attività di impresa e, quindi, del lavoro – erano ancora esposti, (anche) sul piano occupazionale, alle conseguenze pregiudizievoli di eventi bellici recenti.

Mentre il *blocco al tempo del Covid-19* riguarda tipologie di licenziamento identificate *nominatim* e mediante rinvio alla *nozione legale rispettiva* (licenziamenti collettivi “di cui agli articoli 4, 5 e 24, della legge 23 luglio 1991, n. 223” e licenziamenti individuali per “giustificato motivo oggettivo ai sensi dell'articolo 3, della legge 15 luglio 1966, n. 604”).⁵

3. Blocco dei licenziamenti al tempo del Covid-19: definizione delle tipologie per individuare, sulla base della *motivazione*, i licenziamenti investiti dal *blocco*.

La definizione delle tipologie, tuttavia, è volta soltanto ad identificare i licenziamenti investiti dal *blocco* – sulla base della loro *motivazione* (risultante, in ipotesi, dalla *comunicazione* di avvio della procedura di licenziamento collettivo o dalla *intimazione* di licenziamento individuale) – ed a prescindere dalla loro *legittimità*.

Si tratta, in altri termini, di stabilire se il licenziamento, in concreto intimato, sia *sussumibile* – sulla base della *motivazione*, addotta a sostegno – in una delle *tipologie* di licenziamento investite dal *blocco*.

Esula, invece, qualsiasi scrutinio circa l'osservanza – ed, ancor prima, circa l'applicabilità – della disciplina relativa alla stessa tipologia di licenziamento (art. 24 legge 223 del 1991, legge 604 del 1966).

All'evidenza, prescinde dalla stessa disciplina, la definizione della tipologia di licenziamento, in quanto volta al solo fine della soggezione al *blocco*.⁶

Né può essere trascurato (ad abundantiam!) che la *tutela* del lavoratore resta affidata, in via esclusiva, al *blocco* – solo nel caso di licenziamento *legittimo* – mentre, per il licenziamento *illegittimo*, soccorre anche la *tutela* garantita dalla disciplina della stessa tipologia (art. 24 legge 223 del 1991, legge 604 del 1966, cit.).

In altri termini, la conservazione del posto di lavoro resta garantita – esclusivamente dal *blocco* – solo nel caso di licenziamento *legittimo*.

Ne risulta confermata, vieppiù, la superfluità di qualsiasi scrutinio – circa la *legittimità* del licenziamento – al fine di individuarne le *tipologie* investite dal *blocco*.

Bergamo, Brescia, Cremona, Pavia, Sondrio, Venezia, Belluno, Padova, Vicenza, Rovigo, Treviso, Udine, Verona, Trento, Bolzano, Bologna, Modena, Parma, Reggio Emilia, Ferrara, Ravenna, Forlì e Piacenza “(...) imprese soggette al contratto collettivo 13 giugno 1941 e ai lavoratori da esse dipendenti, limitatamente agli stabilimenti e agli uffici aventi sede nelle provincie di Genova, Imperia, Savona, La Spezia, Apuania, Torino, Aosta, Cuneo, Alessandria, Vercelli, Novara, Asti, Milano, Como, Varese, Mantova, Bergamo, Brescia, Cremona, Pavia, Sondrio, Venezia, Belluno, Padova, Vicenza, Rovigo, Treviso, Udine, Verona, Trento, Bolzano, Bologna, Modena, Parma, Reggio Emilia, Ferrara, Ravenna, Forlì e Piacenza” (articolo 1, in elazione all'art. 11, decreto legislativo 21 agosto 1945, cit. appunto).

Di “(...) licenziamento dei lavoratori dipendenti, per alcune tipologie di imprese dell'Alta Italia (...)” parla Franco Scarpelli, *Blocco dei licenziamenti e solidarietà sociale*, RIDL, 2020, I, 313.

⁵ Articolo 46 del decreto legge *cura Italia*, come convertito.

⁶ Ad opposta conclusione perviene Franco Toffoletto, *Il divieto di recesso non vale per i dirigenti*, cit., in base al rilievo che l'articolo 3 della legge 604/1966 “non si applica, appunto, ai dirigenti, come dispone l'articolo 10 della legge del 1966, confermato nella sua validità dalla sentenza della Corte costituzionale 121 del 1972, in considerazione del fatto che “la categoria dei dirigenti presenta peculiari caratteristiche che sono oggetto di una disciplina particolare”

Tuttavia la corretta definizione del campo d'applicazione della *disciplina limitativa dei licenziamenti* (legge 604/1966) ne risulta apoditticamente – quanto arbitrariamente – estesa al *blocco dei licenziamenti*.

4. Segue: ratio del blocco.

Ad integrare la *ratio* del *blocco* dei licenziamenti al tempo del Covid-19 – che riposa, per quanto si è detto, sulla conservazione del posto di lavoro – sembra concorrere, tuttavia, la rimodulazione del riparto del rischio di *esuberi occupazionali*.

Sebbene ne risulti *giustificato* – in presenza delle rispettive ipotesi⁷ – é, comunque, investito dal *blocco* sia il licenziamento collettivo che quello individuale per giustificato motivo oggettivo.

L'onere prospettato resta, quindi, a totale carico del datore di lavoro.

Può essere riguardato, tuttavia, come “*corrispettivo, sul piano sociale, degli aiuti concessi alle imprese*”⁸ – a cominciare dalle integrazioni salariali, quale alternativa alla retribuzione per il periodo del *blocco*⁹ – con l'imposizione finale dello stesso onere, che ne consegue, a carico della fiscalità generale.¹⁰

C'è da domandarsi se ne risulti *indennizzato* il sacrificio della libertà di iniziativa economica privata (art. 41 cost.) – ipotizzato, talora, in dipendenza del *blocco dei licenziamenti al tempo del Covid-19* – previo *bilanciamento*, tuttavia, con l'*interesse*, potenzialmente confliggente, alla *conservazione del posto di lavoro*¹¹, che il *blocco* – per quanto si è detto – intende garantire, per fronteggiare la grave emergenza occupazionale a seguito della pandemia.¹²

⁷ Sull'elemento differenziale, in punto di *giustificazione*, tra licenziamento individuale per giustificato motivo oggettivo e licenziamento collettivo – affatto diverso nella successione della fonte legale (legge 223 del 1991) agli accordi interconfederali per la disciplina, appunto, del licenziamento collettivo – vedi,, da ultimo, M. DE LUCA, *I licenziamenti collettivi nel diritto dell'Unione europea e l'ordinamento italiano: da una remota sentenza storica della Corte di giustizia di condanna dell'Italia alla doppia pregiudizialità per il nostro regime sanzionatorio nazionale (note minime)*, spec. § 4.2. ss., rielaborazione ed ampliamento – con il corredo di note essenziali – della relazione al seminario su *i licenziamenti collettivi*, organizzato – nell'ambito (ed in apertura) del *Curriculum di diritto e processo del lavoro 2020* – da: Università degli studi di Bologna - Scuola superiore di studi giuridici; Scuola superiore della magistratura – Struttura decentrata territoriale della Corte d'appello di Bologna; AGER – Associazione avvocati giuslavoristi dell'Emilia Romagna(Bologna, 14 febbraio 2020), in *Labor-Il lavoro nel diritto*, 2020, n. 2, 149 ss. e n. 3, 267 ssn. 2, 149 ss. e n. 3, 267 ss.; CSDLE Newsletter n. 13/2020)

⁸ Così, testualmente, Giulio Prosperetti (intervista a), *Lo stop ai licenziamenti legittimo se temporaneo*, cit.

Di “*molteplicità degli interventi, principalmente ammortizzatori sociali, ma anche (...) misure dirette a contenere gli effetti negativi dell'emergenza sul sistema economico nel suo complesso, sulle imprese, sulle lavoratrici e i lavoratori, sulle loro famiglie (...)*” parla Franco Scarpelli, *Blocco dei licenziamenti e solidarietà sociale*, cit., 314

⁹ Sembra trascurare gli *aiuti alle imprese* diversi dalle integrazioni salariali (contributi a fondo perduto, prestiti garantiti, benefici fiscali e contributivi) Riccardo Del Punta (intervista a), *Stop ai licenziamenti senza Cig è a rischio incostituzionalità*, cit.

Sulle integrazioni salariali al tempo del Covid-19, tuttavia, vedi per tutti:

DOMENICO MESITI, *La tutela previdenziale temporanea speciale dei lavoratori nell'emergenza Covid-19*, in A. PILEGGI (a cura di), *Il diritto del lavoro dell'emergenza epidemiologica*, cit., 115 ss.; GIOVANNI FIACCAVENTO, *Integrazioni salariali speciali: un primo tentativo di universalizzazione delle tutele*. *Ibidem*, 129 ss.; CINZIA DE MARCO, *La cassa integrazione guadagni in deroga alla prova del Covid-19*, *ibidem*, 141 ss.; Riccardo Del Punta, *Note sugli ammortizzatori sociali ai tempi de Covid-19*, RIDL, 2020, I, 251.

¹⁰ Coerente il rilievo di Franco Scarpelli, *Blocco dei licenziamenti e solidarietà sociale*, cit., 315, secondo cui “*(...) la disciplina, pur avendo effetti specifici di tutela della stabilità del rapporto, attinge al valore e alla dimensione giuridica della solidarietà, imponendo al datore di lavoro un comportamento socialmente responsabile (.....) che va oltre la dimensione individuale e che é bilanciato da una pluralità di interventi a suo favore: dunque un modulo di responsabilità sociale dell'impresa che si gioca tra vincoli, sostegno, condizionalità (...)*”.

¹¹ Sul *bilanciamento* prospettato nel testo – della libertà di iniziativa economica privata (art. 41 cost.) con l'*interesse*, potenzialmente confliggente, alla *conservazione del posto di lavoro* (art. 4, 32,36, in relazione, appunto, all'articolo 41 della costituzione) – vedi da ultima – anche in motivazione – Cass.3 agosto 2018, n. 20497, alla quale si rinvia per riferimenti ulteriori; Riccardo Del Punta, *Note sugli ammortizzatori sociali ai tempi del Covid-19*, RIDL, 2020, II, 251.

¹² Il problema esula, tuttavia, dal tema di indagine.

Sul punto, vedi, per tutti, Franco Scarpelli, *Blocco dei licenziamenti e solidarietà sociale*, cit., spec. 316 ss, laddove – sul problema, appunto, della “*compatibilità della disciplina in esame col quadro costituzionale e in particolare con l'art. 41*”

5. Segue: esemplificazione dei licenziamenti economici, che ne risultano investiti.

Alla luce delle esaminate definizioni delle tipologie di licenziamento e della *ratio* del loro blocco – al tempo del *Covid-19* – ne pare agevole la identificazione nei *licenziamenti economici*: vi sono compresi i licenziamenti collettivi, appunto, e quelli individuali per giustificato motivo oggettivo¹³

Con la *soppressione del posto di lavoro* – che costituisce l'ipotesi maggiormente ricorrente di *giustificato motivo oggettivo* – concorrono, tuttavia, altre ipotesi ad essa assimilate – anche in forza di univoche suggestioni normative¹⁴ – quali il licenziamento per malattia (*in violazione dell'articolo 2110, secondo comma, del codice civile*) e per *inidoneità fisica o psichica del lavoratore*, in quanto assimilate – appunto – alla *“insussistenza del fatto posto a base del licenziamento per giustificato motivo oggettivo”*.¹⁵

– si legge: *“la Corte costituzionale ha avuto occasione una sola volta (sentenza n. 6 del 19 febbraio 1964) di valutare una disciplina settoriale di blocco dei licenziamenti (per il personale delle imposte di consumo in servizio al 1 luglio 1961, previsto dall'art. 8 d.P.R. 14 dicembre 1961 n. 1315f fino al 31 dicembre 1962), ma in modo solo tangenziale (...) e senza sollevare dubbi di compatibilità con la Carta. Mi pare che il carattere di temporaneità della sospensione/divieto (...), le ragioni che l'hanno determinata e il bilanciamento con misure di sostegno (anche) alle imprese consentano di ritenere senz'altro compatibile l'intervento con la tutela dell'iniziativa economica dell'impresa la quale, come noto, non ha valore assoluto ma viene temperata, al 2° comma della stessa disposizione, da possibili limitazioni e regole tali da evitarne lo svolgimento in contrasto con l'utilità sociale. D'altronde non mancano casi nei quali, in vista di un interesse generale sovraordinato, l'esistenza di pur legittime ragioni di recesso, fino alla stessa mancanza della possibilità di svolgere la prestazione (salvo il caso limite della cessazione integrale dell'attività), cedono il passo alla tutela della stabilità del rapporto, come avviene con l'interdizione temporanea del licenziamento per giustificato motivo (oggettivo e soggettivo) prevista dalla disciplina di tutela della maternità (e in qualche caso della paternità) dal d.lgs. 151/2001, Capo IX”*.

Vedi, altresì, cenni diffusi in A. PILEGGI (a cura di), *Il diritto del lavoro dell'emergenza epidemiologica*, cit., *passim*; Olivia Bonardi, | Umberto Carabelli, Madia D'Onghia | Lorenzo Zoppoli (a cura di), *Covid-19 e diritti dei lavoratori*, cit., *passim*. Lo stesso problema forma oggetto, tra l'altro, del webinar su *Divieto di licenziamenti e libertà d'impresa. Principi costituzionali*, organizzato da FA.RI. Facciamo ricerca sul lavoro (22 luglio 2020).

¹³ In tal senso vedi, da ultimo, legge 10 dicembre 2014, n. 183, Deleghe al Governo in materia di riforma degli ammortizzatori sociali, dei servizi per il lavoro e delle politiche attive, nonché in materia di riordino della disciplina dei rapporti di lavoro e dell'attività ispettiva e di tutela e conciliazione delle esigenze di cura, di vita e di lavoro (JOBS ACT), articolo 1, comma 7

Sul punto, vedi, per tutti, M. DE LUCA, *Contratto di lavoro a tempo indeterminato a tutele crescenti e nuovo sistema sanzionatorio contro i licenziamenti illegittimi: tra legge delega e legge delegata*, spec. § 4.14., in *Lavoro nella giurisprudenza*, 2015, n.6, 545 ss; WP CSDLE Massimo D'Antona, n. 251/2015.

¹⁴ Vedi l'articolo 18, comma 7, dello *statuto dei lavoratori* (legge 20 maggio 1970, n. 300), che sancisce testualmente: *“Il giudice applica la medesima disciplina di cui al quarto comma del presente articolo nell'ipotesi in cui accerti il difetto di giustificazione del licenziamento intimato, anche ai sensi degli articoli 4, comma 4, e 10, comma 3, della legge 12 marzo 1999, n. 68, per motivo oggettivo consistente nell'inidoneità fisica o psichica del lavoratore, ovvero che il licenziamento è stato intimato in violazione dell'articolo 2110, secondo comma, del codice civile. Può altresì applicare la predetta disciplina nell'ipotesi in cui accerti la manifesta insussistenza del fatto posto a base del licenziamento per giustificato motivo oggettivo; nelle altre ipotesi in cui accerta che non ricorrono gli estremi del predetto giustificato motivo, il giudice applica la disciplina di cui al quinto comma. In tale ultimo caso il giudice, ai fini della determinazione dell'indennità tra il minimo e il massimo previsti, tiene conto, oltre ai criteri di cui al quinto comma, delle iniziative assunte dal lavoratore per la ricerca di una nuova occupazione e del comportamento delle parti nell'ambito della procedura di cui all'articolo 7 della legge 15 luglio 1966, n. 604, e successive modificazioni. Qualora, nel corso del giudizio, sulla base della domanda formulata dal lavoratore, il licenziamento risulti determinato da ragioni discriminatorie o disciplinari, trovano applicazione le relative tutele previste dal presente articolo 9”*.

¹⁵ Alle stesse conclusioni perviene – con specifico riferimento al licenziamento per *inidoneità sopravvenuta* del lavoratore – l'Ispettorato nazionale del lavoro (nota del 24 giugno 2020) – *acquisito il parere dell'Ufficio legislativo del Ministero del lavoro e delle politiche sociali* – nei termini testuali seguenti:

“Così anche l'ipotesi in argomento deve essere ascritta alla fattispecie del licenziamento per giustificato motivo oggettivo, atteso che l'inidoneità sopravvenuta alla mansione impone al datore di lavoro la verifica in ordine alla possibilità di ricollocare il lavoratore in attività diverse riconducibili a mansioni equivalenti o inferiori, anche attraverso

6. Segue: licenziamenti esclusi.

Intanto ne risultano, coerentemente, esclusi i rapporti di lavoro subordinato che rientrano nell'*area di non applicazione* (di cui all'articolo 4 della legge 11 maggio 1990, n. 108, *Disciplina dei licenziamenti individuali*), quali i rapporti di lavoro domestico (disciplinati dalla legge 2 aprile 1958, n. 339).

Parimenti esclusi sono i licenziamenti dei lavoratori che – pur ricorrendone le *condizioni* – *non optino* per la prosecuzione – dopo la maturazione del diritto a pensione – della prestazione delle proprie opera (ai sensi dell'articolo 6 del decreto legge 22 dicembre 1981, n.791, convertito in legge 25 febbraio 1982, n. 54, *Disposizioni in materia previdenziale*).

In entrambi i casi, infatti, la libera recedibilità del datore di lavoro è, parimenti, stabilita dalle *leggi speciali*, che ne recano la disciplina (legge 2 aprile 1958, n. 339, appunto, e decreto legge 22 dicembre 1981, n.791, come convertito, cit.).¹⁶

Ne risultano esclusi, vieppiù, i licenziamenti per *giustificato motivo soggettivo* (ai sensi dell'articolo 3 legge 604 del 1966) – o per *fatto inerente alla persona del lavoratore*, che esclude la stessa configurabilità del licenziamento collettivo (ai sensi dell'articolo 24 legge 223 del 1991) – in quanto, all'evidenza, rappresentano il *contrario* rispetto ai *licenziamenti economici* inclusi.

Del resto, il *blocco postbellico dei licenziamenti* (art. 1, in elazione all'art. 11, decreto legislativo 21 agosto 1945) non trovava applicazione – in tempi di *recedibilità ad nutum* del datore di lavoro (art. 2118 c.c.) – “*nei casi in cui per disposizione di legge o di contratto collettivo e' consentita la risoluzione del rapporto di lavoro per fatto del lavoratore*” (lettera b dell'articolo 1 decreto legislativo 21 agosto 1945).¹⁷

7. Segue: per l'inclusione del licenziamento economico dei dirigenti.

Sembra, invece, da includere – nel *blocco al tempo del Covid-19*, appunto – il *licenziamento economico* dei dirigenti, non solo collettivo – come pare incontrovertito (vedi *infra*) – ma anche individuale.

un adeguamento dell'organizzazione aziendale (cfr. Cass. Civ., sez. lav., sent. n. 27243 del 26 ottobre 2018; Cass. Civ., sez. lav., sent. n. 13649 del 21 maggio 2019).

L'obbligo di repechage rende, pertanto, la fattispecie in esame del tutto assimilabile alle altre ipotesi di licenziamento per giustificato motivo oggettivo, atteso che la legittimità della procedura di licenziamento non può prescindere dalla verifica in ordine alla impossibilità di una ricollocazione in mansioni compatibili con l'inidoneità sopravvenuta.

Pertanto, si ritiene che la disciplina prevista dagli articoli 46 e 103 del D.L. n. 18/2020 riguardi anche i licenziamenti per sopravvenuta inidoneità alla mansione”.

Tuttavia suscita perplessità il rilievo assegnato all'obbligo di *repechage*, sebbene la configurazione del licenziamento per giustificato motivo oggettivo – per quanto si è detto – riposi, esclusivamente, sulla *motivazione*, mentre prescinde dalla sua *legittimità*, che dipende (anche) dall'adempimento di quell'obbligo.

¹⁶ Alle stesse conclusioni perviene – con specifico riferimento, tuttavia, al lavoro domestico – l'INPS (nel messaggio n. 2261 del 1° giugno 2020, avente ad oggetto: “*Articolo 46 del decreto-legge 17 marzo 2020, n. 18, convertito, con modificazioni, dalla legge 24 aprile 2020, n. 27, in materia di licenziamenti collettivi e individuali per giustificato motivo oggettivo. Tutela NASpl*”), laddove si legge:

“*(...) Si fa presente che l'Istituto, nel formulare la richiesta di parere al Ministero del Lavoro e delle politiche sociali, ha altresì chiesto se la disposizione di cui al citato articolo 46 possa trovare applicazione anche nell'ambito del rapporto di lavoro domestico, nonostante la libera recedibilità insistente su tale tipologia di rapporto di lavoro. A tale ultimo riguardo il predetto Ministero, nella richiamata nota del 26 maggio 2020, ha chiarito che l'articolo 46 di cui al decreto-legge n. 18 del 2020 non trova applicazione al rapporto di lavoro domestico, soggiacendo quest'ultimo - quanto al regime di libera recedibilità - ad una peculiare disciplina”.*

¹⁷ Pertanto “*forse sarebbe stata meglio una formulazione semplice di escludere dal blocco i licenziamenti disciplinari, un po' come si fece nel 1945*”: così, testualmente quanto convisibilmente, M. MISCIONE, *Il Diritto del lavoro ai tempi orribili del coronavirus*, in *Lav. giur.*, 2020/4, 331 ss.

7.1. Intanto il riferimento esplicito della esaminata definizione delle tipologie di licenziamento investite dal *blocco* – alla *nozione legale* del licenziamento individuale per giustificato motivo oggettivo (di cui all’articolo 3 della legge n. 604 del 1966) – non è volta ad assoggettarlo, per quanto si è detto, alla *disciplina limitativa*, per questo prevista (dalla legge n. 604 del 1966, cit., appunto), entro i limiti stabiliti contestualmente (dall’articolo 10, per quel che qui interessa).

È diretta, invece, soltanto ad individuare – sulla base della *motivazione* della intimazione – una delle tipologie di licenziamento investite dal *blocco*, a prescindere dalla loro *legittimità*.

Non rileva, pertanto, la circostanza che la *disciplina limitativa dei licenziamenti* (legge 604 del 1966) trova applicazione soltanto ad *operai, impiegati e quadri* (articolo 10, cit.).

Tanto basta per sorreggere la conclusione proposta.

Soccorrono, tuttavia, argomentazioni ulteriori.

7.2. Invero il rapporto di lavoro dirigenziale, all’evidenza, non rientra nell’*area di non applicazione* (di cui all’articolo 4 della legge 11 maggio 1990, n. 108, cit.).

Né il licenziamento del dirigente pare, comunque, riconducibile ad alcuna delle altre ipotesi, nelle quali la libera recedibilità del datore di lavoro – per quanto si è detto – risulta, parimenti, stabilita da leggi speciali che ne recano la disciplina (quale, ad esempio, il licenziamento dei lavoratori *non optanti* per la prosecuzione della prestazione della propria opera dopo la maturazione del diritto a pensione, ai sensi dell’articolo 6 del decreto legge 22 dicembre 1981, n.791, convertito in legge 25 febbraio 1982, n. 54, cit.)

7.3. Peraltro non può essere trascurato che *“il recesso del datore di lavoro richiede, pur se si tratta del licenziamento di un dirigente, la sussistenza di un giustificato motivo, in forza del principio generale di cui all’art. 1 della legge 15 luglio 1966, n. 604 (...)”*¹⁸.

E, comunque, la *giustificatezza oggettiva*, di fonte contrattuale – che integra, appunto, la *giustificazione oggettiva* dei licenziamenti di dirigenti – è in palese rapporto di *continenza* rispetto al meno ampio *giustificato motivo oggettivo*.¹⁹

Tantomeno configurabile pare, poi, il licenziamento del dirigente – proprio in quanto *motivato* da *giustificazione oggettiva* – come licenziamento per *giustificato motivo soggettivo*.²⁰

7.4. Resta da considerare, altresì, che i dirigenti sono, comunque, soggetti alla disciplina legale dei licenziamenti collettivi (art. 24 della legge n. 223 del 1991, nel testo ora vigente)²¹, esplicitamente

¹⁸ In tal senso vedi, da ultima, Cass. 17 aprile 2015, n. 7899, in Giur. it., 2015, 1934, con nota di TOSI, BRESCIANI.

¹⁹ Sul punto, vedi da ultime Cass. 5 aprile 2019, n. 9665; 26 ottobre 2018, n. 27199; 20 giugno 2016, n. 12668: alle quali si rinvia per riferimenti ulteriori.

²⁰ Parimenti quale ipotesi di *giustificatezza*, questa volta *soggettiva*, di fonte contrattuale, – che *contiene*, tuttavia, il meno ampio *giustificato motivo soggettivo* – sulla quale vedi, i i riferimenti, di cui alla nota che precede.

²¹ Sorprende, quindi, e preoccupa – in quanto recata da *dossier* di Camera dei deputati e Senato della repubblica su AS 1766, art. 46 (divenuto legge di conversione del decreto *cura Italia*), che – all’articolo 46, appunto – prevede il *blocco dei licenziamenti* in esame) – l’affermazione, palesemente erronea, del tenore testuale seguente:

“L’istituto del licenziamento collettivo (che non trova applicazione nei confronti dei dirigenti) è disciplinato principalmente dall’articolo 24 della L. 23 luglio 1991, n. 223”.

Ne risulta, all’evidenza, ignorato il testo, ora vigente, della stessa disposizione (e, con esso, la procedura d’infrazione e la sentenza della Corte di giustizia che lo ha imposto: sul punto, vedi riferimenti in M. DE LUCA, *I licenziamenti collettivi nel diritto dell’Unione europea e l’ordinamento italiano: da una remota sentenza storica della Corte di giustizia di condanna dell’Italia alla doppia pregiudizialità per il nostro regime sanzionatorio nazionale (note minime)*, cit..

evocata – per quanto si è detto – dalla ricordata definizione della stessa tipologia di licenziamento, al fine della soggezione al *blocco*.

Di conseguenza, la denegata esclusione, dal *blocco*, dei licenziamenti *economici* individuali dei dirigenti – sulla base della ricordata suggestione testuale (rinvio all'articolo 3 legge 604 del 1966, appunto), palesemente malintesa – risulterebbe incoerente con il *canone ermeneutico* – e, ad un tempo, *argomento interpretativo – ab absurdo* (o *apagogico*).²²

Palesemente *assurdo* appare, infatti, l'esclusione del licenziamento *economico* individuale del dirigente – dal campo d'applicazione del *blocco al tempo del Covid-19* – nel quale risulta, invece, incluso il licenziamento collettivo del dirigente.

La stessa differenziazione di trattamento – in punto di soggezione al *blocco dei licenziamenti*, appunto – risulta, peraltro, incoerente – nel difetto di qualsiasi *giustificazione* – con una lettura costituzionalmente orientata della disciplina – nella soggetta materia – in relazione al principio di uguaglianza, anche sotto il profilo della *ragionevolezza*.²³

Del resto, risulta già esclusa²⁴ – con riferimento alla mancata previsione, a favore dei dirigenti, di provvidenze per il personale licenziato (prevista da legge della regione siciliana) – “una qualsiasi giustificazione alla grave disparità: mentre questa Corte, proprio prendendo spunto dalla particolare condizione del dirigente, aveva bensì conseguentemente dato atto della “possibilità di discipline difformi in relazione alla diversa qualità e alla varietà di tipi del lavoro”, ma aveva soggiunto “sempreché si tratti di situazioni idonee a giustificare un regime eccezionale, con riguardo ad altri

²² Sull'argomento *ab absurdo* (o *apagogico*) di interpretazione della legge, vedi G. TARELLO, *L'interpretazione della legge*, Milano, Giuffrè, 1980, 369.

Sulla sua applicazione – con riferimento alla disciplina del licenziamento – vedi M. DE LUCA, *Evoluzione del nostro sistema di tutela contro i licenziamenti illegittimi da uno storico monito della Corte costituzionale alla recente riforma della tutela reale (legge n. 92 del 2012): principi per una lettura della riforma conforme a costituzione*, spec. § 3.4, in S. BRUSATI, E. GRAGNOLI (a cura di), *Una prima esperienza sulla nuova disciplina dei licenziamenti*, Atti del seminario organizzato dalla Università di Parma – Dipartimento di giurisprudenza “in onore di Michele De Luca” (Parma, Aula magna, 19 aprile 2013), in *Quaderno di ADL* n. 14, Padova, CEDAM, 2014; ID., *Riforma della tutela reale contro i licenziamenti al tempo delle larghe intese: riflessioni su un compromesso necessario*, cit.; ID. *La disciplina dei licenziamenti fra tradizione e innovazione: per una lettura conforme a costituzione*, in *Argomenti di diritto del lavoro*, 2013, 6, I, 1; WP CSDLE “Massimo D’Antona” - n. 175/2013.

²³ In relazione alla stessa differenziazione di trattamento, quindi, condivisibilmente – di evidente controsenso e di dubbi in ordine alla costituzionalità della norma – F. Chietera, *Covid-19 e licenziamenti*, in A. PILEGGI (a cura di), *Il diritto del lavoro dell'emergenza epidemiologica*, Edizioni LPO, 147 ss.

Franco Scarpelli, *Blocco dei licenziamenti e solidarietà sociale*, cit., 321, ritiene che “la differenza di trattamento delle due ipotesi è difficilmente accettabile (...)”.

C'è chi sostiene, poi, che “l'esclusione dei dirigenti dal blocco dei licenziamenti individuali probabilmente non può essere ritenuta scontata (...)” (così, testualmente, Umberto Gargiulo, Vincenzo Luciani, **Emergenza Covid-19 e «blocco» dei licenziamenti: ...*, cit., § 4).

E chi si limita, invece, a denunciare la contraddizione: “La normativa in esame trova applicazione anche per la categoria dei dirigenti, laddove coinvolti in procedure di licenziamento collettivo, mentre, invece, come vedremo, sul versante del licenziamento individuale si deve ritenere che il blocco non tocchi la figura del dirigente” (così, testualmente, PASQUALE PASSALACQUA, *I limiti al licenziamento nel D.L. n. 18 del 2020*, cit),

C'è chi prospetta, infine, quantomeno, il rischio di contenzioso: vedi Pasquale Dui, *L'alt ai licenziamenti escluso per i dirigenti ma rimane il rischio di contenzioso*, cit.

L'esemplificazione potrebbe continuare: diffusa risulta tuttavia, la perplessità (per dirla con un *eufemismo!*) circa la diversificazione, in punto di soggezione al *blocco*, tra licenziamento collettivo e licenziamento economico individuale del dirigente.

²⁴ Vedi Corte cost. 22 maggio 1987, n. 180, in Foro it. 1987, I 939.

apprezzabili interessi e comunque non vengano superati i limiti di ragionevolezza" (sentenze n. 101 del 1975, n. 146 del 1971, n. 150 del 1967).²⁵

In altri termini – nel difetto di *"situazioni idonee a giustificare un regime eccezionale (...)"*, appunto – la *particolare condizione del dirigente* non è, da sola, sufficiente a giustificarne, appunto, differenziazioni di trattamento.²⁶

Pertanto l'inclusione del licenziamento *economico* individuale del dirigente, *motivato* da *giustificazione oggettiva* – nel *blocco al tempo del Covid-19* – risulta, da un lato, coerente con il prospettato *canone ermeneutico ab absurdo* (o *apagogico*) e, dall'altro, pare imposta dalla interpretazione – *costituzionalmente orientata* – della disciplina nella soggetta materia.²⁷

7.5. La conclusione raggiunta – sulla base, beninteso, delle argomentazioni superiori – risulta coerente, tuttavia, con l'applicazione – anche ai dirigenti, appunto – del regime sanzionatorio della *tutela reale* (art. 18, commi 1-3, dello *statuto dei lavoratori*), comminato per il licenziamento affetto da *nullità virtuale* – perché contrario a *norma imperativa* – in quanto intimato in violazione, appunto, del *divieto* (vedi *infra*).

7.6. Pare, comunque, incompatibile – con la *ratio del blocco* – la denegata esclusione, dal suo campo d'applicazione, del licenziamento del dirigente, tanto più se limitata al licenziamento *economico* individuale: la rimodulazione prospettata – del riparto dell'onere del rischio di *esuberi occupazionali* – sembra imporsi, addirittura vieppiù, anche in tale ipotesi.

7.7. Va considerato, peraltro, che – pur concorrendo, ad integrare i licenziamenti collettivi, il numero complessivo degli stessi (superiore a quattro) e l'arco temporale (120 giorni) della loro irrogazione (art. 24 della legge 23 del 1991) – non priva di rilievo, tuttavia, risulta la circostanza che *"il numero dei recessi irrogati (possa essere) inferiore a quello dei recessi programmati"*.²⁸

²⁵ *Situazioni idonee a giustificare un regime eccezionale* soccorrono, infatti, tutte le volte in cui si è voluto fare dei dirigenti una categoria a sé stante di prestatori di lavoro subordinato: il blocco dei licenziamenti nel dopoguerra e la *disciplina limitativa dei licenziamenti individuali* (legge 604 del 1966) si coniuga, in tale prospettiva, con l'*obbligo dell'assunzione tramite gli uffici di collocamento* (art. 11, terzo comma, n. 2, della legge 29 aprile 1949, n. 264); nonché la *possibilità di richiesta nominativa per l'assunzione di impiegati amministrativi e tecnici con mansioni direttive in agricoltura* (art. 11, comma secondo, lett. a, del d.l. 3 febbraio 1970, n. 7, convertito nella legge 11 marzo 1970, n. 83); ed infine, la *manca applicazione delle forme di previdenza previste per gli altri dipendenti; e così pure le limitazioni poste dalla legge n. 230 del 1962*" (così, testualmente, Corte cost. numero 121 del 1972).

²⁶ In senso contrario, pare, tuttavia, Franco Toffoletto, *Il divieto di recesso non vale per i dirigenti*, cit., laddove le *peculiarità caratteristiche della categoria dei dirigenti* – sulle quali riposa la legittimità costituzionale della disposizione (art. 10 legge 604/1966), che ne dispone l'esclusione dal campo d'applicazione della disciplina limitativa dei licenziamenti (Corte cost. 121/1972) – viene apoditticamente, quanto arbitrariamente, impiegata per giustificarne l'esclusione dal campo d'applicazione, affatto diverso, del *blocco dei licenziamenti* al tempo del Covid-19.

²⁷ La conclusione raggiunta pare imposta, vieppiù, dalla configurazione – dell'*atto di recesso* all'esito della procedura ex art. 4, l. 223/1991 *come licenziamento individuale per giustificato motivo (sia pure assoggettato alla disciplina dei collettivi), e come tale sarebbe impedito dal blocco temporaneo* – che viene proposta (*recte*, riproposta) da Franco Scarpelli, *Blocco dei licenziamenti e solidarietà sociale*, cit. spec. 520-521 ed. ivi, rinvio a ID., *I licenziamenti collettivi. La nozione e il controllo del giudice*, QDLRI, 1997, n. 19, 29.

L'esclusione del *licenziamento economico individuale* dei dirigenti – dal campo d'applicazione del *blocco*, nel quale ne risulta incluso il licenziamento collettivo – pare del tutto ignorata da Franco Toffoletto, *Il divieto di recesso non vale per i dirigenti*, cit.: eppure sarebbe stata, da sola, sufficiente a sorreggerne la soluzione – della loro inclusione, appunto – all'evidenza opposta rispetto a quella proposta.

²⁸ Così, testualmente, Cass. 22/11/2011, n. 24566 (Foro it. 2012, 2, 462), in coerenza con la giurisprudenza consolidata: vedi, per tutti, cass. 11/08/2016, n. 17061.

In tale prospettiva, c'è da domandarsi – in termini, all'evidenza, problematici – se il licenziamento di dirigenti, in numero non superiore a quattro – nel periodo del *blocco* – possa essere integrato, al fine che ci occupa, dalla *programmazione* di licenziamenti ulteriori, che non siano stati irrogati, tuttavia, proprio per *eludere* il *blocco*.²⁹

Infatti pare agevole presumere – in relazione a qualsiasi organizzazione aziendale – che il licenziamento limitato ad alcuni dirigenti – senza incidere, tuttavia, sul personale non dirigenziale che ne dipende gerarchicamente – non possa esaurire il ridimensionamento occupazionale *programmato* e sia volto, di conseguenza, soltanto ad *eludere* il *blocco*.

8. Blocco dei licenziamenti al tempo del Covid-19 tra *divieto* e *sospensione*: rilievo sul piano degli effetti.

Il *blocco al tempo del Covid-19* si articola nel divieto temporaneo dell'intimazione del licenziamento, da un lato, e nella sospensione – per lo stesso periodo del divieto³⁰ – di alcune procedure per l'intimazione, dall'altro.

Palese il rilievo della distinzione prospettata

8.1. La violazione del divieto della intimazione, infatti, comporta la *nullità virtuale* del licenziamento – per *contrasto con norma imperativa*, quale il divieto appunto³¹ – e la soggezione al regime sanzionatorio, che ne consegue, della *tutela reale*.³²

²⁹ Vedi, sul punto, Franco Scarpelli, *Blocco dei licenziamenti e solidarietà sociale*, cit., spec. 321, laddove si legge: “(...)deve ritenersi a mio parere che il blocco operi anche nei confronti del singolo dirigente, quando possa ritenersi che il suo licenziamento dipenda da una riduzione o trasformazione di attività o lavoro che, se non vi fosse il divieto, avrebbe coinvolto anche gli altri dipendenti, magari sospesi in cassa integrazione in attesa della fine del periodo impeditivo (dove è evidente la difficoltà di prova di una simile connessione, che potrebbe in 'qualche caso basarsi anche sul solo dato temporale di una distanza tra il licenziamento del dirigente e la successiva riduzione di personale compresa nei 120 giorni di cui all'art. 24 L 223/1991)”.

³⁰ Di sessanta giorni – a decorrere dalla data di entrata in vigore (17 marzo 2020) del decreto legge *cura Italia* – elevati a cinque mesi dall'articolo 80, comma I, del decreto legge *rilancio Italia*, come convertito.

³¹ In tal senso, vedi Franco Scarpelli, *Blocco dei licenziamenti e solidarietà sociale*, cit., 316, dove si legge: “Una prima valutazione, che ritengo abbastanza scontata, riguarda il carattere imperativo della disciplina dell'art. 46 del d.l. 18/2020: dal che deriva certamente la nullità dei licenziamenti adottati in contrasto con la regola, con relativa sanzione ripristinatoria del rapporto di lavoro (sia che la si voglia ricondurre alla reintegrazione ex art. 18, co. I, l. 300/1970, e 2 d.lgs. 23/2015, come credo corretto derivando la nullità 'espressamente' dall'art. 1418 c.c.; sia che, diversamente, la si riconduca a un regime di nullità di diritto comune; in ogni caso non agli articolati regimi del licenziamento semplicemente ingiustificato, vizio che nel caso potrebbe non ricorrere)”.

³² Ai sensi dell'articolo 18, commi 1-3, statuto di lavoratori (legge 20 maggio 1970, n. 300) per i licenziamenti individuale ed – in forza del rinvio (di cui all'articolo 24 legge 223 del 1991) – per il licenziamento collettivo, parimenti vietato. La *nullità* – del “licenziamento per giustificato motivo oggettivo intimato da datore di lavoro nel periodo soggetto a divieto” – è riconosciuta dall'INPS (nel messaggio n. 2261 del 1° giugno 2020, avente ad oggetto: “Articolo 46 del decreto-legge 17 marzo 2020, n. 18, convertito, con modificazioni, dalla legge 24 aprile 2020, n. 27, in materia di licenziamenti collettivi e individuali per giustificato motivo oggettivo. Tutela NASpl”), laddove si legge:

“Nello specifico, l'Ufficio Legislativo del Ministero del Lavoro e delle politiche sociali, nel chiarire che l'indennità di disoccupazione NASpl è una prestazione riconosciuta ai lavoratori che abbiano perduto involontariamente la propria occupazione, ha osservato che “non rileva dunque, a tal fine, il carattere nullo del licenziamento per giustificato motivo oggettivo - intimato da datore di lavoro nel periodo soggetto a divieto - atteso che l'accertamento sulla legittimità o meno del licenziamento spetta al giudice di merito, così come l'individuazione della corretta tutela dovuta al prestatore”. In ragione di quanto sopra, è possibile procedere, qualora sussistano tutti i requisiti legislativamente previsti, all'accoglimento delle domande di indennità di disoccupazione NASpl presentate dai lavoratori il cui rapporto di lavoro sia cessato a seguito di licenziamento - con le causali di cui al citato articolo 46 del decreto-legge n. 18 del 2020 – intimato anche in data successiva al 17 marzo 2020, di entrata in vigore della richiamata disposizione di cui al decreto Cura Italia.

La *reintegrazione nel posto di lavoro* si coniuga essenzialmente, in tale prospettiva, con una indennità risarcitoria, *commisurata all'ultima retribuzione globale di fatto maturata dal giorno del licenziamento sino a quello dell'effettiva reintegrazione*, e con il diritto del lavoratore ad una *indennità sostitutiva – della reintegrazione nel posto di lavoro, appunto – pari a quindici mensilità dell'ultima retribuzione globale di fatto*³³

Né può essere trascurato che – per il periodo compreso tra la data del licenziamento e la sua reintegrazione – il lavoratore ha diritto (ai sensi dell'articolo 7, paragrafo 1, della direttiva 2003/88/CE del Parlamento europeo e del Consiglio, del 4 novembre 2003) alle ferie annuali retribuite – oppure alla cessazione del rapporto di lavoro, a un'indennità sostitutiva di tali ferie non godute – senza che rilevi, in contrario, il fatto che, nel corso dello stesso periodo, il lavoratore non abbia svolto un lavoro effettivo al servizio del datore di lavoro.³⁴

8.2. La *sospensione* dell'intimazione, invece, avrebbe comportato soltanto il *differimento* – fino alla scadenza del previsto termine – degli effetti del licenziamento.

Tuttavia, si fa presente che l'erogazione della indennità NASpl a favore dei lavoratori licenziati per giustificato motivo oggettivo – nonostante il divieto posto dall'articolo 46 del decreto Cura Italia – sarà effettuata da parte dell'Istituto 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 modello NASpl-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.

Inoltre, potrebbe anche verificarsi che – in attuazione della sopra richiamata disposizione di cui al comma 1-bis dell'articolo 46 del decreto-legge n. 18 del 2020 – il datore di lavoro revochi il recesso (il licenziamento per giustificato motivo oggettivo), chiedendo contestualmente per il lavoratore riassunto il trattamento di cassa integrazione salariale a partire dalla data di efficacia del precedente licenziamento.

In tale ipotesi, quanto eventualmente già erogato a titolo di indennità NASpl sarà oggetto di recupero da parte dell'Istituto, in considerazione della tutela della cassa integrazione che verrà riconosciuta al lavoratore in attuazione della citata disposizione di cui al comma 1-bis. (...).

Sul messaggio dell'INPS, vedi: Marcello Floris, *Il licenziamento economico fa scattare la NASPI ma è a rischio di nullità*, Sole 24 ore 22 giugno 2020.

Sulla *nullità* del licenziamento – intimato in violazione del *divieto* – e sulle conseguenze ulteriori vedi, da ultimo, Angelo Zambelli, *Licenziamenti economici fermati dal coronavirus*, cit., spec. 60, laddove si legge: “Non vié, invece, alcun dubbio interpretativo circa la conseguenza sanzionatoria in ipotesi di violazione del divieto, che è quella della nullità dei recessi irrogati (...) con la conseguente reintegrazione del lavoratore – ovvero, a scelta dello stesso, pagamento della cosiddetta opzione (indennità risarcitoria pari a quindici mensilità di retribuzione “pesante”) – e, in ogni caso, con corresponsione di una indennità risarcitoria, pari alle retribuzioni medio tempore maturate dalla data di licenziamento alla reintegra (in misura comunque non inferiore a cinque mensilità)”

Vedi, altresì: Antonio Preteroti* e Angelo Delogu, *I licenziamenti collettivi e individuali al tempo del coronavirus*, cit., § 10; Paolo Iervolino, *Sospensione (rectius nullità) dei licenziamenti economici per il COVID-19 e dubbi di legittimità costituzionale*, in giustiziacivile.com.

Sulla *tutela reale* – per il licenziamento affetto da *nullità virtuale* – vedi, per tutti, M. DE LUCA, *Contratto di lavoro a tempo indeterminato a tutele crescenti nuovo sistema sanzionatorio contro i licenziamenti illegittimi: tra legge delega e legge delegata*, cit., spec. § 4.5. .

Sulla *nullità virtuale*, vedi, per tutte, Cass. Sez. un, civ., 19 dicembre 2007, n. 26724 (In Foro it., 2008, I, 784, con nota di SCODITTI), secondo cui la *nullità virtuale* – per contrarietà a norme imperative, in difetto di espressa previsione in tal senso – riguarda, ove non altrimenti stabilito dalla legge, unicamente la violazione di norme inderogabili concernenti la validità del contratto – o, come nella specie, dell'atto unilaterale di licenziamento (art. 1324 c.c.) – e non già la violazione di norme, anch'esse imperative, riguardanti il comportamento dei contraenti la quale può essere fonte di responsabilità (in senso conforme è la giurisprudenza consolidata successiva).

³³ In tal senso, infatti, sancisce l'articolo 18, commi 1-3, dello statuto dei lavoratori (legge 20 maggio 1970, n. 300).

³⁴ In tal senso, vedi Corte giust. UE 25 giugno 2020, nelle cause riunite C-762/18 e C-37/19, che *prevale* sulla nostra giurisprudenza nazionale in senso contrario (per tutte, Cass. 29 novembre 2016, n. 24270; 8 luglio 2008, n. 18707).

Mentre il licenziamento *vietato* e, perciò, *nullo* non produce alcun effetto – dopo la scadenza dello stesso termine – in difetto, all’evidenza, di una nuova intimazione.

8.3. La *sospensione*, per lo stesso periodo del *divieto*, tuttavia, è prevista, separatamente, ma riguarda – come pure è stato anticipato – le procedure di licenziamento collettivo³⁵, *pendenti* dalla data indicata contestualmente³⁶, nonché “*le procedure di licenziamento per giustificato motivo oggettivo in corso, di cui all'articolo 7 della legge 15 luglio 1966, n. 604*”³⁷

In entrambi i casi, le stesse procedure subiscono, appunto, la sospensione e – dopo una parentesi corrispondente al *periodo del divieto e della sospensione* – riprendono il loro corso.

Non ne risultano, tuttavia, conseguenze sul piano del regime sanzionatorio e su quello processuale.

In altri termini, la *sospensione* prospettata non immuta il regime sanzionatorio del licenziamento, che – all’esito della procedura – sia stato intimato, né il giudizio sulla sua impugnazione.

8.4. La *tutela reale* – comminata per il licenziamento intimato in violazione del *divieto* e, perciò, affetto da *nullità virtuale* – sembra attrarne, nel *rito Fornero*, il giudizio di impugnazione.³⁸

La *revoca* del licenziamento nullo – perché intimato, appunto, in violazione del *divieto* – risulta, tuttavia, agevolata – dalla disciplina sopravvenuta, ora vigente³⁹ – e pare incentivata quale alternativa al contenzioso.⁴⁰

³⁵ Di cui agli articoli 4, 5 e 24, della legge 23 luglio 1991, n. 223.

³⁶ “(...) avviate successivamente alla data del 23 febbraio 2020, fatte salve le 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”: così, testualmente, l’articolo 46 del decreto legge cura Italia 17 marzo 2020, n. 18 come convertito dalla legge 24 aprile 2020, n. 27.

³⁷ Così, testualmente, l’articolo 80, comma 1, i del decreto legge rilancio 19 maggio 2020, n. 34, come convertito.

³⁸ Da proporre nella forma e nei termini (di cui all’articolo 6 della legge n. 504 del 196, come modificato dall’articolo 32 della legge n. 183 del 2010, c.d. *collegato lavoro*) nella ipotesi di licenziamento nullo, al quale si applica – per quanto si è detto – la *tutela reale* (ai sensi dell’articolo 18, commi 1-3, dello *statuto dei lavoratori*): vedi, in tal senso, Cass. 5 novembre 2015, n. 22627; 13 gennaio 2020, n. 395.

³⁹ Vedi l’articolo 80 – intitolato *Modifiche all'articolo 46 in materia di licenziamento per giustificato motivo oggettivo* – del decreto legge rilancio 19 maggio 2020, n. 34, come convertito, lettera b, laddove si legge:

“b) dopo il comma 1, e' aggiunto il seguente:

“1-bis. Il datore di lavoro che, indipendentemente dal numero dei dipendenti, nel periodo dal 23 febbraio 2020 al 17 marzo 2020 abbia proceduto al recesso dal contratto di lavoro per giustificato motivo oggettivo ai sensi dell'articolo 3 della legge 15 luglio 1966, n. 604, può, in deroga alle previsioni di cui all'articolo 18, comma 10, della legge 20 maggio 1970, n. 300, revocare in ogni tempo il recesso purché contestualmente faccia richiesta del trattamento di cassa integrazione salariale, di cui agli articoli da 19 a 22, 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”.

⁴⁰ Pare sostanzialmente auspicato da Marcello Floris, *LE ALTERNATIVE. Il periodo del divieto può servire a trovare soluzioni negoziate*, cit.