

Centro Studi Cafasso

Consulenza Amministrativa del Lavoro

80122 Napoli – Viale A. Gramsci, 15

Tel. 081/2461068 – Fax 081/2404414 – Email info@cafassofigli.it

Napoli, li 21 dicembre 2006

Circolare informativa n° 24/2006

A tutte le Aziende Assiste
Loro sedi

Legge 68/99

“La normativa sui disabili”

Licenziamento collettivo e sospensione di taluni obblighi

Anche quest'anno ci approssimiamo alla scadenza per la trasmissione dei prospetti informativi riferiti al diritto al lavoro dei disabili.

Come ben noto la scadenza, **al prossimo 31 gennaio 2007**, assume grande rilevanza per tutte le aziende che occupano più di 15 dipendenti.

Un problema che si affaccia, con una certa frequenza, a tutti coloro che si trovano ad operare con la legge 68/1999 concernente l'inserimento lavorativo dei soggetti disabili, è rappresentato dalla sospensione degli obblighi occupazionali nei confronti delle imprese che si trovano nelle condizioni di crisi temporanea postulate dall'art. 3, commi 5, 6 e 7. Vale la pena di sottolineare come la normativa interpretativa sia rimessa, sostanzialmente, all'art. 4 del DPR n. 333/2000, il quale, peraltro, sembra focalizzare la propria attenzione sulle prime due ipotesi, tralasciando la terza che riguarda il caso del blocco delle assunzioni susseguente ad una riduzione collettiva di personale.

Ma, andiamo con ordine, partendo dalla considerazione che le disposizioni sulle quali si riflette trovano applicazione soltanto nel settore privato e ricordando che l'istituto non è nuovo essendo stato introdotto con alcuni accorgimenti e garanzie in via amministrativa, sotto la vigenza della legge n. 482/1968, con la circolare del Ministero del Lavoro e delle Politiche Sociali n. 64/1996 (peraltro, ora, completamente superata).

La prima ipotesi di sospensione degli obblighi occupazionali riguarda le imprese che versano in stato di difficoltà e che hanno richiesto l'intervento della Cassa Integrazione Guadagni Straordinaria (CIGS) per ristrutturazione, riconversione o crisi aziendale (art. 1 della legge n. 223/1991) o che si trovano in una situazione prossima alla “decozione”, perché soggette a procedure concorsuali (art. 3 della legge n. 223/1991).

Occorre ricordare come la disciplina trovi applicazione nelle imprese che abbiano occupato mediamente più di quindici lavoratori nel semestre precedente la data di presentazione della richiesta (nel computo rientrano sia gli apprendisti che gli assunti con contratto di formazione e lavoro, ma, ora, si può sostenere che con la fine di tale ultima tipologia contrattuale siano computabili gli assunti con contratto di inserimento).

Afferma la norma che gli obblighi sono sospesi per la durata dei programmi convenuti, in proporzione all'attività effettivamente sospesa e per il singolo ambito provinciale.

La seconda ipotesi, che è del tutto analoga sia per quel che riguarda la riduzione di orario che l'ambito provinciale, concerne i c.d. "contratti di solidarietà difensiva" stipulati per riduzioni di orario dirette ad evitare, in tutto od in parte, la riduzione o la dichiarazione di esubero del personale (art. 1 della legge n. 863/1984). Essa trova, altresì, applicazione nei confronti di tutte quelle altre imprese che pur non rientrando nell'ambito di applicazione della disposizione appena citata, riducono l'orario per evitare i licenziamenti collettivi (art. 5 della legge n. 236/1993).

Ma cosa dice il DPR n. 333/2000 ?

La lettura della disposizione, al di là del mero linguaggio burocratico, conferma che l'art. 4 si applica soltanto a tali due ipotesi e non alla terza. Infatti, il datore di lavoro privato deve presentare al servizio della Provincia competente (che è quello ove si è verificata la difficoltà gestionale) una apposita comunicazione con la quale si descrive lo "status" e si allega il provvedimento amministrativo che riconosce la situazione di crisi. La sospensione (che può riguardare anche gli orfani, i coniugi superstiti ed i profughi) cessa al termine del trattamento integrativo: nei 60 giorni successivi il datore di lavoro è tenuto a presentare la richiesta di avviamento per le eventuali scoperture come previsto dall'art. 9, comma 1, della legge n. 68/1999.

Ma cosa succede nelle more del rilascio del provvedimento autorizzatorio (talora, possono trascorrere diversi mesi)? Il datore di lavoro può chiedere al servizio disabili una sospensione degli obblighi occupazionali: il provvedimento successivo, che non è automatico ma è rimesso alla discrezionalità del responsabile della struttura provinciale, può disporre alla luce della situazione dell'impresa (magari, verificabile anche attraverso gli organi periferici di vigilanza del Ministero del Lavoro e delle Politiche Sociali), una sospensione degli obblighi occupazionali per un massimo di 90 giorni, prorogabili una volta soltanto. Sul punto, il DPR n. 333/2000 ha ripreso concetti, per certi versi anticipati dalla circolare n. 4/2000 del Dicastero del Welfare.

Una riflessione appare, ad avviso di chi scrive, necessaria: l'art. 4 concerne soltanto le riduzioni di orario (a zero ore o ad orario ridotto) che postulano un provvedimento ministeriale di concessione. Infatti tale non può, in alcun caso, essere definito l'atto con il quale termina la procedura collettiva di riduzione di personale (verbale di accordo o di mancato accordo, sia pure redatto davanti ad un organo amministrativo conciliativo, dopo il quale è possibile passare alla fase decisionale di risoluzione dei rapporti di lavoro).

La terza ipotesi di sospensione degli obblighi occupazionali è, per gli effetti che ne conseguono, completamente diversa dalle due precedenti perché sono più lunghi i tempi di ripresa degli adempimenti occupazionali (nelle prime due ipotesi sono di sessanta giorni dal momento in cui è venuta meno la causa “impediente”) e perché, non è ravvisabile (cosa importante per quelle imprese che operano in più territori del Paese) l’ambito provinciale di riferimento.

Usando una formulazione leggermente diversa da quella adoperata nell’art. 4 della legge n. 223/1991, il Legislatore ha affermato che “gli obblighi sono sospesi inoltre per la durata della procedura di mobilità disciplinata dagli articoli 4 e 24 della legge n. 223/1991 e successive modificazioni e, nel caso in cui si concluda con almeno cinque licenziamenti, per il periodo in cui permane il diritto di precedenza all’assunzione previsto dall’art. 8, comma 1, della stessa legge”.

E’ appena il caso di ricordare come il comma 4 dell’art. 24 affermi che la normativa sui licenziamenti collettivi non si applica ai contratti a termine, alla c.d. “fine fase lavorativa” in edilizia ed alle attività di carattere stagionale o saltuarie (es. contratti di lavoro intermittente).

L’esame della procedura di mobilità che segue, non riguarda i problemi operativi alla stessa connessi, ma soltanto quelli che influiscono sulla sospensione degli obblighi occupazionali.

Afferma l’art. 3 della legge n. 68/1999 che gli avviamenti sono sospesi per tutta la durata della procedura di mobilità. Ciò significa che nel momento in cui la stessa si apre con la comunicazione di rito alle organizzazioni sindacali e territoriali circa l’intenzione dell’impresa di procedere ad almeno cinque risoluzioni del rapporto di lavoro, motivate da esigenze di natura tecnica, produttiva ed organizzativa (i contenuti della stessa sono ampiamente riportati al comma 3 dell’art. 4 della legge n. 223/1991) è opportuno portare a conoscenza dei servizi provinciali del collocamento dei disabili l’inizio dell’iter procedimentale.

E’ un adempimento che, sovente, sfugge alle imprese che intendono aprire una procedura collettiva, ma esso, proprio per gli effetti che ne scaturiscono, va fatto. Ovviamente, se si tratta di un’impresa che opera in più province la nota deve essere inviata a tutti i servizi territoriali competenti pur se si “gode” della compensazione territoriale.

Il “blocco” degli avviamenti è “ex lege” per tutta la durata della procedura (a prescindere da come si concluda): essa è di quarantacinque giorni per la c.d. “fase sindacale” e di ulteriori trenta giorni per la c.d. “fase amministrativa” che ora, per le sole controversie a valenza provinciale o regionale, non è più quella della Direzione Provinciale o Regionale del Lavoro (organi periferici del Ministero), ma quella della Provincia o della Regione, per effetto dell’art. 3 del D.L.vo n. 469/1997 che ha trasferito a tali organismi il ruolo di mediazione pubblica affidato dalla legge n. 223/1991.

A tal proposito il Ministero del Lavoro ritenne, con una nota del 24 marzo 1994, che si potesse parlare di “licenziamento collettivo” anche allorquando la procedura, legittimamente avviata per più persone, si era conclusa con un solo recesso, avendo le parti sociali trovato soluzioni alternative per gli altri lavoratori. Ovviamente, il fatto che venga meno, pur in presenza di

licenziamenti, la “sospensiva” negli avviamenti non induce a ritenere “automatico” l’invio di altro personale disabile, ben potendo l’impresa sottoscrivere una convenzione ex art. 11 della legge n. 68/1999, finalizzata a dilazionare nel tempo gli eventuali nuovi obblighi.

Il passaggio successivo per poter usufruire della continuità del “blocco” è rappresentata dalla circostanza che la procedura collettiva di riduzione di personale si sia conclusa con almeno cinque licenziamenti (il linguaggio adoperato dal legislatore del 1999 è volutamente diverso da quello del 1991 ove, ma per altri fini, la procedura si può aprire se la richiesta iniziale di risoluzione del rapporto riguardi almeno cinque dipendenti). In questo caso, la sospensione degli avviamenti obbligatori resta fino a quando permane il diritto di precedenza alla riassunzione previsto dall’art. 8, comma 1, della legge n. 223/1991. Indubbiamente, aver fissato il limite delle cinque unità quale requisito minimo per la sospensione degli avviamenti se da un lato appare in linea con l’indicazione che si deve trattare di un fatto di notevole importanza tale da sospendere un obbligo normativo, dall’altro potrebbe spingere qualche datore di lavoro a non trovare soluzioni alternative e “spingere”, comunque, proprio per ottenere l’esenzione, verso le cinque risoluzioni del rapporto.

Le disposizioni appena citate impongono talune riflessioni.

La prima è rappresentata dal fatto che, a prescindere dall’apertura dell’iter, si considerano collettivi i provvedimenti adottati dal datore di lavoro, riconducibili a motivazioni correlate a riduzione di attività o di trasformazione, nell’arco temporale di centoventi giorni, purchè gli stessi siano almeno cinque (art. 24 della legge n. 223/1991).

Su questo punto la Corte di Cassazione, con sentenza n. 5828 del 22 aprile 2002, ha ribadito che nel nuovo assetto normativo conseguente all’entrata in vigore della legge n. 223/1991, i licenziamenti collettivi si differenziano dai licenziamenti individuali plurimi per giustificato motivo oggettivo non più da un punto di vista ontologico o qualitativo, ma esclusivamente per la necessaria sussistenza dei presupposti numerici e temporali richiesti dall’art. 24, per cui, una volta accertata la loro ricorrenza, ed esclusa la riferibilità della risoluzione del rapporto di lavoro a motivi inerenti la persona del lavoratore, appare superflua ogni indagine ulteriore, volta ad appurare la ragione della riduzione di lavoro e, di conseguenza, deve trovare applicazione la disciplina individuata dalla legge n. 223/1991.

La seconda considerazione riguarda la computabilità o meno nel numero complessivo dei lavoratori che, al termine della procedura, hanno risolto il proprio rapporto con le dimissioni, magari con il supporto di un incentivo all’esodo: essi non vanno compresi e, su questo punto, la giurisprudenza di legittimità è costante, laddove ha sottolineato, per l’esclusione dal calcolo, l’elemento della volontarietà nelle dimissioni incentivate (Cass., n. 3068 del 1° marzo 2003) o dove ha detto chiaramente che nel numero complessivo non possono rientrare le risoluzioni concordate (Cass., n. 15674 del 20 ottobre 2003).

Ovviamente, anche in questo caso, proprio perché anche le risoluzioni contrattate possono essere indicatrici di difficoltà aziendali, il datore di lavoro può dilazionare nel tempo gli obblighi

sottoscrivendo una convenzione ex art. 11. **C'è da osservare, tuttavia, che il Ministero del Lavoro e delle Politiche Sociali, con nota n. 1524/M/165 del 31 luglio 2000, ha equiparato l'esodo incentivato predisposto nel piano di ristrutturazione della società Ferrovie dello Stato, attuato ex lege n. 449/1997, ai licenziamenti collettivi regolamentati dalla legge n. 223/1991.**

La terza riflessione concerne l'ampiezza della sospensione. Afferma la disposizione che essa permane fin quando sussiste il diritto di precedenza dei lavoratori in mobilità. Orbene, l'art. 8, comma 4, della legge n. 236/1993 stabilisce che la facoltà di collocare in mobilità i lavoratori individuati al termine della procedura collettiva con i criteri concordati o con quelli, secondari, previsti ex art. 5 della legge n. 223/1991, deve essere esercitata entro centoventi giorni dalla sua conclusione, fatta salva la diversa indicazione prevista nell'accordo sindacale (che, quindi, può ben "sforare" tale limite fino, ad esempio, a raggiungere i dodici mesi).

Ciò significa che i recessi possono essere "dilazionati" nel tempo e non avvenire in un'unica soluzione (cosa ovvia, atteso che, talora, ci sono lavorazioni da terminare e postazioni che vanno "eliminate" dopo altre): da ciò ne consegue che il termine da cui va calcolato l'ultimo periodo di "blocco" scatta dal momento in cui l'ultimo licenziato ha diritto alla riassunzione. Fino al gennaio 1993 esso era di dodici mesi dalla data di risoluzione del rapporto (così stabiliva l'art. 15, comma 6, della legge n. 264/1949, richiamato dall'art. 8, comma 1, della legge n. 223/1991); ora, per effetto dell'art. 6, comma 4, del D. L.vo n. 297/2002, la durata è stata portata a sei mesi.

La quarta considerazione riguarda la permanenza del lavoratore nelle liste di mobilità: è ovvio che se lo stesso è stato riavviato in altra occupazione a tempo indeterminato (anche con l'ausilio dell'impresa che lo ha licenziato, la quale così facendo - art. 5, comma 5, della legge n. 223/1991 - smette di pagare le rate relative ai lavoratori che perdono il trattamento di mobilità) o che rifiuta un'occupazione od una qualificazione o riquilificazione professionale, perdendo la relativa indennità (art. 1 della legge n. 291/2004 e circolare n. 5/2006 del Ministero del Lavoro e delle Politiche Sociali), viene meno anche l'elemento che ha determinato la sospensione.

C'è, poi, un'ulteriore considerazione: il diritto alla riassunzione è un diritto che attiene alla sfera personale del lavoratore e come tale negoziabile alla stregua di qualunque rinuncia all'assunzione. Sul punto, il Pretore di Milano (Pret. Milano, 31 marzo 1995) ha sostenuto che "è implicita la rinuncia al diritto di precedenza nella clausola inserita in una conciliazione amministrativa successiva al licenziamento nella quale il lavoratore abbia rinunciato a qualsiasi diritto comunque connesso "direttamente od indirettamente" con l'intercorso rapporto di lavoro.

La rinuncia è valida atteso che il diritto di precedenza è un diritto che nasce dalla messa in mobilità anche se, come ogni diritto di prelazione, diviene attuale, quanto al suo esercizio, solo al verificarsi di ulteriori elementi di fatto estranei alla sfera giuridica del suo titolare." La possibilità che un lavoratore in mobilità cessi dall'iscrizione (e dal godimento dell'indennità prima dello spirare dell'ordinario termine semestrale) per una qualsiasi causa (nuovo avviamento, cancellazione, ecc.) dovrebbe imporre, ad avviso di chi scrive, uno stretto raccordo con scambio di

notizie tra tutti i soggetti pubblici e privati interessati alle procedure (centri per l'impiego, servizi provinciali del collocamento obbligatorio, agenzie per il lavoro, direzioni provinciali del lavoro).

La quinta riflessione riguarda l'ambito di operatività della sospensione in conseguenza dei licenziamenti susseguenti alla chiusura della procedura. Orbene, mentre per i contratti di solidarietà difensiva e per gli interventi di Cassa Integrazione Salariale Straordinaria la norma fa riferimento esplicito all'ambito provinciale, per quel che concerne questa ipotesi nulla si dice, neanche nell'art. 4 del DPR n. 333/2000 che ha dettato alcune disposizioni operative per le ipotesi di "solidarietà difensiva" e di CIGS. **Nel silenzio della disposizione e degli interpreti, si ha motivo di ritenere che per quelle imprese che operano in più contesti territoriali (ma soltanto per loro e non per il gruppo cui fanno parte, pur se nello stesso vi siano comprese aziende sulle quali esercitano una qualche forma di controllo) la sospensione operi ovunque, pur se i licenziamenti collettivi non hanno riguardato tutte le unità produttive.**

A sostegno di tale tesi si può aggiungere che l'esercizio del diritto di precedenza, che è "l'esimente" per gli avviamenti d'obbligo, non presenta limiti provinciali: esso può, legittimamente, essere esercitato in tutti i contesti ove opera l'azienda che ha proceduto alle risoluzioni dei rapporti.

Nel momento in cui viene meno la situazione che ha determinato la sospensione degli obblighi occupazionali il datore di lavoro ha l'onere di presentare, come nelle altre due ipotesi ("solidarietà difensiva" e CIGS), richiesta delle unità carenti ai servizi provinciali per il collocamento dei disabili interessati: **ciò va fatto nei sessanta giorni successivi (art. 9, comma 1, della legge n. 223/1991), pena, in caso di mancato invio, l'applicazione delle sole sanzioni amministrative previste dall'art. 15, comma 4 (peraltro possibile oggetto di diffida ex art. 13 del D. L.vo n. 124/2004), se ad esempio, alla scadenza "canonica" del 31 gennaio l'azienda ha già inviato il prospetto informativo, pur con l'indicazione del diritto alla sospensione degli "invii" per la presenza della causa "esimente".**

Ci auguriamo che l'analisi e soprattutto i tanti passaggi tecnici di puro tecnicismo anche e soprattutto nell'importante iter dell'istituto del licenziamento, **possano essere ritenute di valido concorso soprattutto per la forte ricaduta che lo stesso istituto comporta in termini di perdita di agevolazioni contributive** (almeno un semestre di impossibilità sopravvenuta alla loro fruizione) fatte salve le risoluzioni poste in essere per motivi di natura disciplinare.

Con i migliori saluti.

Centro Studi Cafasso