

05 / 2020

# DIRITTI & LAVORO

## FLASH

idee e strumenti per il sindacato

# ULTIMA CHIAMATA

*Dalla Consulta un monito forte e chiaro al  
legislatore a riscrivere la disciplina del  
licenziamento, stravolta dal Jobs Act*

---

Le novità nella legge  
di conversione  
del decreto rilancio

---

La Corte di giustizia  
su diritto alle ferie  
e reintegra

---

Jobs Act, licenziamenti collettivi  
e limiti di competenza  
della Corte di giustizia

---

Il Tribunale di Firenze  
sulla libertà di adesione  
ai fondi pensione

05

Luglio 2020

04

**Dalla Consulta un'altra censura al Jobs Act.  
E un invito a riscrivere la disciplina  
del licenziamento**

di *Ivan Petrone*

07

**Le novità introdotte in sede di conversione  
del Decreto Rilancio**

di *Andrea Ranfagni*

10

**Niente da dire sul Jobs Act.  
La Corte di giustizia è incompetente  
ad esprimersi sul regime dei  
licenziamenti collettivi**

di *Giovanni Orlandini*

13

**Al lavoratore reintegrato spetta l'indennità  
per le ferie non godute: lo impone  
la Corte di giustizia dell'UE**

di *Ivan Petrone*

14

**Fondi di Previdenza complementare e  
limiti all'adesione "contrattuale" imposta  
da norma del contratto collettivo**

di *Letizia Martini*

# **DIRITTI & LAVORO**

idee e strumenti per il sindacato

# **FLASH**

A cura di

**Centro Studi**  
**"Diritti & Lavoro"**

Direttore Scientifico

**Prof. Giovanni Orlandini**

Comitato Scientifico

**Avv. Andrea Danilo Conte**  
**Avv. Fabio Rusconi**

In redazione

**Giovanni Calvellini**  
**Giulia Frosecchi**  
**Ivan Petrone**  
**Andrea Ranfagni**  
**Marco Tufo**

Progetto grafico

**Dario D'Ovidio**

Contatti

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

web: [dirittilavoro.it](http://dirittilavoro.it)

email: [dirittilavoro@gmail.com](mailto:dirittilavoro@gmail.com)

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.



# Niente da dire sul Jobs Act.

La Corte di giustizia è incompetente ad esprimersi sul regime dei licenziamenti collettivi

di  
Giovanni  
Orlandini

La Corte di giustizia delude le aspettative di quanti speravano di trovare nel diritto dell'Unione europea una via diretta per cancellare quel che resta del d.lgs. 23/15, dopo le sostanziali modifiche apportate al regime dei licenziamenti individuali dalla Corte costituzionale e dal legislatore del 2018.

Con ordinanza del 4 giugno scorso (causa C-32/20, *Cira Romagnuolo c. Balga Srl*) i giudici di Lussemburgo hanno infatti dichiarato la propria manifesta incompetenza a decidere sul rinvio pregiudiziale del Tribunale di Napoli in merito al supposto contrasto con il diritto dell'UE del vigente regime sanzionatorio relativo ai licenziamenti collettivi, come riformato appunto nel 2015.

## L'incompetenza della Corte di giustizia sul regime sanzionatorio dei licenziamenti collettivi

La questione è stata sollevata in relazione all'art. 10 del d.lgs.23/15 che prevede una sanzione meramente indennitaria (dello stesso importo previsto per il licenziamento individuale ingiustificato: tra i 6 e i 36 mesi di retribuzione) in caso di violazione dei criteri di scelta dei lavoratori da licenziare nell'ambito di un licenziamento collettivo.

A giudizio del giudice partenopeo tale forma di indennizzo configurerebbe una duplice situazione di incompatibilità della norma contestata con il diritto dell'UE: da una parte infatti essa determina una palese disparità di trattamento rispetto ai lavoratori con rapporti già in essere al 7 marzo 2015 (data di entrata in vigore del d.lgs. 23/15), ai quali

spetta la tutela reintegratoria, e si porrebbe così in contrasto con il principio di non discriminazione sancito dalle fonti primarie dell'Unione; dall'altra attribuirebbe ai lavoratori una tutela in sé inadeguata in quanto non rispettosa degli standard imposti dall'art. 30 della Carta dei diritti, norma che riconosce il diritto a non essere licenziati senza giustificazioni.

Nella sua ordinanza di rinvio pregiudiziale, il Tribunale di Napoli suggeriva di leggere la richiamata disposizione della Carta dei diritti alla luce dell'art.24 della Carta sociale europea (a sua volta relativa al diritto a non essere licenziati senza giustificazione), chiedendo alla Corte di Lussemburgo di esprimersi anche in relazione alla portata delle decisioni del Comitato europeo dei diritti sociali (l'organismo competente ad interpretare la Carta sociale). Con quest'ultimo punto dell'ordinanza di rinvio si intendeva evidentemente valorizzare, sul piano del diritto dell'UE, la recente decisione di detto Comitato con la quale è stato dichiarato in contrasto con l'art.24 della Carta sociale il regime sanzionatorio previsto dal d.lgs. 23/15 in caso di licenziamento individuale (*Cgil c. Italia* dell'11 febbraio 2020).

La soluzione delle questioni pregiudiziali avrebbe dunque imposto alla Corte di giustizia di affrontare il problema del rilievo da riconoscere nell'ordinamento dell'UE alle fonti "esterne" di diritto internazionale del lavoro (qual è la Carta sociale), nonché (e soprattutto) alla giurisprudenza degli organismi internazionali competenti ad interpretarle.

Ma, come anticipato, il problema è stato eluso alla radice, grazie alla dichiarazione di manifesta incompetenza a conoscere la causa da parte dei giudici di Lussemburgo. Questi ultimi ricordano infatti che la Carta dei diritti può essere invocata solo nell'ambito di applicazione del diritto dell'UE (ex art. 51 della stessa Carta); ovvero quando esiste un collegamento tra un atto del diritto dell'UE e la norma nazionale contestata dal ricorrente. Secondo i giudici di Lussemburgo tale collegamento non esiste nel caso di specie: il giudice di rinvio muove infatti da una erronea lettura della direttiva 98/59/CE relativa ai licenziamenti collettivi, che lo porta a ricomprendere nella normativa nazionale di recepimento le disposizioni contestate, che invece con tale direttiva non hanno niente a che fare. La direttiva 98/59 non si occupa infatti dell'intera disciplina dei licenziamenti collettivi, ma si limita a regolare gli aspetti procedurali relativi alla consultazione sindacale ed all'informazione dell'autorità pubblica competente, che devono necessariamente precedere il licenziamento.

Non esiste insomma nessun "obbligo specifico" in relazione ai criteri di scelta ed alle conseguenze sanzionatorie della loro violazione imposto agli Stati dalla direttiva 98/59; e di conseguenza non esiste nessun "collegamento" che permetta di attrarre la questione oggetto del procedimento principale nell'ambito del diritto dell'UE. Neppure rileva l'art. 6 della direttiva (richiamato nell'ordinanza di rinvio), che impone agli Stati di garantire ai lavoratori e/o alle loro rappresentanze sindacali procedure amministrative o giurisdizionali per far rispettare i diritti riconosciuti dalla stessa direttiva; giacché tra tali diritti, appunto, non rientra quello relativo al rispetto dei criteri di scelta.

E' certo opinabile la lettura estremamente restrittiva che la Corte dà della direttiva 98/59, nonchè il modo altrettanto restrittivo con cui essa declina il "collegamento" necessario ad attrarre la normativa interna nell'ambito di applicazione del diritto dell'UE. Tuttavia le conclusioni cui giungono i giudici europei sorprendono relativamente se si considera che con esse si consolida un approccio già in atto nella loro giurisprudenza, tendente a ridurre la portata precettiva della direttiva sui licenziamenti collettivi ai soli profili procedurali ed a precludere in tal modo ogni spazio a letture che ne permettano di attrarvi i profili attinenti alle tutele sostanziali da garantire ai lavoratori ingiustamente licenziati. Le parole della Corte a riguardo sono inequivoche, e, forse, segnano un punto di non ritorno nell'interpretazione della direttiva 98/59: "tale direttiva non si propone di realizzare un meccanismo di compensazione economica generale a livello dell'Unione in

*caso di perdita del posto di lavoro né armonizza la cessazione definitiva delle attività di un'impresa"; essa "garantisce solo un'armonizzazione parziale delle norme a tutela dei lavoratori in caso di licenziamenti collettivi, ossia la procedura da seguire nel caso di tali licenziamenti"* (punto 31, sulla scia di *AGET Iraklis*, C-201/15).

Tuttavia l'iter argomentativo della Corte non è privo di ambiguità e lascia dubbi irrisolti in merito al possibile rilievo della Carta dei diritti nell'ambito della disciplina in questione. In particolare merita attenzione in passaggio della sentenza in cui i giudici di Lussemburgo riconoscono che per il tramite dell'art. 6 della direttiva può essere invocato l'art. 47 della Carta dei diritti, norma posta a garanzia di "una tutela giurisdizionale effettiva ed efficace" e tale da produrre un "effetto dissuasivo reale" nei confronti del datore (punto 33). Di tale norma si esclude la rilevanza nel caso in questione perché, come detto, la direttiva non si occupa dei criteri di scelta, oggetto della disposizione nazionale contestata. Resterebbe allora quanto meno da capire se (come sembra) i principi tratti dall'art. 47 possano essere invocati in presenza di una violazione della procedura di consultazione sindacale, rientrando certamente in questo caso la materia nell'ambito di applicazione della direttiva; e se, per questa via, possa di nuovo essere risolta la questione della tutela inadeguata assicurata ai lavoratori.

### **I possibili riflessi sulle questioni pendenti**

In attesa di futuri (e al momento, se non improbabili, certo imprevedibili) sviluppi della giurisprudenza della Corte di giustizia, sulle stesse questioni oggetto dell'ordinanza in commento dovrà esprimersi anche la Corte costituzionale. Il Tribunale di Napoli infatti, contestualmente alla richiesta di pronuncia pregiudiziale rivolta alla Corte di giustizia, ha sollevato una questione di costituzionalità, per supposta violazione delle stesse norme di diritto dell'UE invocate a Lussemburgo, quali fonte interposte ai sensi dell'art.117, comma 1 Cost.; nonché per violazione del principio di non discriminazione e ragionevolezza (ex art.3 Cost) e delle norme costituzionali sulle quali si fonda il diritto ad una tutela adeguata in caso di licenziamento (*in primis*, l'art. 4 Cost.).

Ben difficilmente i giudici nazionali si scosteranno dall'interpretazione del diritto dell'UE fornita dalla Corte di giustizia; e di conseguenza appare assai probabile un giudizio di infondatezza delle questioni sollevate in relazione alle fonti "interposte" dell'UE. Se così sarà, i giudici delle leggi eviteranno nuovamente di doversi

esprimere sulla rilevanza della decisione del Comitato europeo dei diritti sociali sopra richiamata, così come già accaduto nel caso della sentenza 150/20 (commentata in questo numero del Bollettino).

Residuano margini (in vero esigui) di incertezza in relazione alle altre questioni di costituzionalità; ed in particolare alla possibile fondatezza della violazione dell'art. 3 Cost. in relazione alla disparità di trattamento dei lavoratori assunti dopo il 7 marzo 2015. Sul punto la Corte si è già espressa nella sentenza 194/18, riconoscendo la ragionevolezza del trattamento differenziato in ragione dello "scorrere del tempo", giusta la legittima esigenza di promozione dell'occupazione dei neo-assunto che con esso il legislatore ha inteso perseguire. Tuttavia è indubbio che, da una parte la disparità di trattamento appare più stridente in caso di licenziamento collettivo rispetto al licenziamento individuale, concretizzandosi -nel primo caso- nell'ambito della medesima procedura; dall'altra la Corte potrebbe anche rivedere il giudizio di legittimità in merito alle finalità occupazionali perseguiti con la riforma, alla luce di dati che (a 5 anni dal suo varo) non ne confermano la validità.

Un ultimo spiraglio per possibili censure per via giurisdizionale della disciplina dei licenziamenti collettivi è rappresentato poi dalla questione sollevata (di nuovo) davanti alla Corte di giustizia dal Tribunale di Milano con l'ordinanza di rinvio del 5 agosto 2019 (causa C-652/19, *Fallimento Consulmarketing SpA*). L'ordinanza in questione ricalca in parte quella, già rigettata, del Tribunale di Napoli; e sotto questo profilo il suo esito appare a questo punto scontato. Tuttavia in questa seconda ordinanza, la questione del contrasto dell'art. 10, d.lgs. 23/15 con il diritto dell'UE è stata posta anche in relazione alla direttiva 1999/70 in materia di contratto a termine; ciò in ragione del fatto che la controversia oggetto del giudizio *a quo* riguardava una lavoratrice assunta a tempo indeterminato dopo il 7 marzo 2015, per effetto della trasformazione del suo precedente contratto a termine (ai sensi dell'art.1, comma 2, d.lgs. 23/15). Sotto questo profilo è possibile configurare una violazione del divieto di discriminazione nei confronti dei lavoratori a termine sancito dalla direttiva 1999/70, posto che il pregresso rapporto a termine della lavoratrice interessata finisce per collocarla in una situazione di maggior sfavore rispetto ai lavoratori impiegati nello stesso periodo a tempo indeterminato.

Quest'ulteriore questione potrebbe trovare accoglimento; ed in tal senso si è già espressa la Commissione europea

nelle sue osservazioni scritte depositate davanti ai giudici di Lussemburgo. Se così fosse, verrebbe meno un altro profilo sperequativo della disciplina del licenziamento contenuta nel Jobs Act; un profilo non di centrale rilievo, ma tuttavia non trascurabile, considerando che la medesima discriminazione nei confronti dei lavoratori a termine, denunciata con riferimento ai licenziamenti collettivi, si configura anche in caso di licenziamento individuale. ■

## FLASH

### Nuovi scenari per la tutela multilivello dei diritti: la Consulta solleva questione pregiudiziale davanti alla Corte di giustizia su bonus bebè e assegno di maternità

Con l'ordinanza n.182/2020 del 30 luglio la Corte costituzionale interroga la Corte di giustizia in merito alla compatibilità con il diritto dell'Unione della disciplina relativa all'assegno di natalità (il c.d. bonus bebè, istituito con l'art.1, comma 125, l. n. 190/14) e annualmente prorogato con la legge di stabilità, ed all'assegno di maternità (ex art. 74, l. n. 151/01). La prima prestazione è destinata alle famiglie per ogni figlio nato, adottato o in affidato preadottivo, fino al compimento del primo anno di età, sulla base di determinati requisiti di reddito; la seconda spetta alle madri prive di altre misure previdenziali per maternità. In entrambi i casi la normativa riconosce il diritto alla prestazione ai soli stranieri in possesso del permesso di soggiorno di lungo periodo (che presuppone il possesso da almeno 5 anni di un valido permesso di soggiorno ed un reddito non inferiore all'assegno sociale). Da ciò la questione pregiudiziale sollevata dalla Corte costituzionale in merito al possibile contrasto con quanto sancito dall'art. 34 della Carta dei diritti, nella parte in cui riconosce ad "ogni persona che risieda o si sposti legalmente all'interno dell'Unione" il "diritto alle prestazioni di sicurezza sociale e ai benefici sociali, conformemente al diritto dell'Unione e alle legislazioni e prassi nazionali" (par. 2). Il disposto della Carta varrebbe a sancire la contrarietà con il diritto dell'UE della disciplina nazionale, qualora sia possibile attrarre quest'ultima nel suo ambito di applicazione: il che presuppone che i due assegni rientrino nell'ambito di applicazione delle fonti derivate dell'UE ovvero, sia possibile considerarle prestazioni di sicurezza sociale di cui all'art. 3, par. 1, lett. b e j), del regolamento (CE) 883/04 (relativo al coordinamento dei sistemi di sicurezza sociale), cui rinvia l'art. 12 della direttiva 2011/98/UE nel sancire il principio di parità di trattamento tra stranieri titolari del permesso unico (cioè ancora non in possesso del permesso di soggiorno di lungo periodo) e cittadini dello Stato in cui essi soggiornano. Per risolvere la questione è necessario insomma addentrarsi in un complicato intreccio di fonti dell'UE, che la Consulta chiede alla Corte di Lussemburgo di districare. E lo fa con un'ordinanza che, nel sottolineare l'importanza della fruttuosa contaminazione tra fonti interne ed euro-unitarie, costituisce un esemplare caso di apertura alla dimensione multilivello dei diritti fondamentali.