



TRIBUNALE DI MILANO
- Sezione Lavoro -

Il Giudice del Lavoro, dott.ssa Sara Manuela MOGLIA,
a scioglimento della riserva assunta all'udienza del nella causa n. /2021 RG,
sentite le conclusioni formulate dai difensori che si sono riportati agli atti di causa,
ciascuno insistendo nelle proprie richieste, così provvede

ORDINANZA

Con ricorso ex art. 1, comma 48 l.n. 92/12, proposto davanti al Tribunale di Milano,
in funzione di giudice del lavoro, il dott. L G ha chiesto l'accoglimento
delle conclusioni di seguito riportate:

Nel merito:

a) in via principale, per i motivi esposti in narrativa, previa ogni opportuna declaratoria, accertare e dichiarare la nullità/annullabilità/illegittimità del licenziamento intimato da B B.

E S.r.l. in liquidazione alla Dott. L G e per l'effetto condannare la Società, in persona del legale rappresentante pro tempore, ai sensi dell'art. 18, comma 1, L. 300/70, a reintegrare il ricorrente nel suo posto di lavoro e a corrispondergli un'indennità commisurata all'ultima retribuzione globale di fatto, per un importo mensile lordo non inferiore ad € 31.700,47 dal giorno del licenziamento sino all'effettiva reintegrazione e comunque non inferiore a 5 mensilità, pari ad € 158.502,35 lordi o alla diversa somma ritenuta di giustizia, oltre ad ogni effetto contributivo;

b) in via subordinata, per i motivi esposti in narrativa, previa ogni opportuna declaratoria, accertare e dichiarare la nullità/annullabilità/illegittimità del licenziamento intimato da B;

B, E S.r.l. in liquidazione alla Dott. L G e per l'effetto condannare la Società, in persona del legale rappresentante pro tempore, a corrispondere al ricorrente, l'indennità risarcitoria ex art. 24, comma 1 quinquies, L. n. 223/1991 nella misura massima di 24 mensilità, pari ad un importo lordo non inferiore ad € 760.811,28 o, comunque, nella diversa somma che sarà ritenuta di giustizia;

c) in via ulteriormente subordinata, per i motivi esposti in narrativa, accertare e dichiarare privo di giusta causa, illegittimo nonché ingiustificato, ai sensi dell'art. 34 CCNL per i Dirigenti di Aziende del Terziario, della Distribuzione e dei Servizi , il licenziamento intimato da B B

E: S.r.l. in liquidazione al Dott. L G e, per l'effetto, condannare la Società, in persona del legale rappresentante pro tempore, a corrispondere al ricorrente la somma lorda di € 476.681,10 a titolo di indennità supplementare di cui all'art. 34 CCNL per i Dirigenti di Aziende del Terziario, della Distribuzione e dei Servizi nella misura massima di 14 mensilità, ovvero la diversa somma che sarà ritenuta di giustizia, anche mediante liquidazione equitativa;

d) in ogni caso, con interessi e rivalutazione monetaria su tutti i predetti importi, vittoria di spese, diritti e onorari di causa...;

Assunto dalla società B B E odierna resistente, con decorrenza dal 1 settembre 2011 in forza di un contratto a tempo pieno ed indeterminato, il dott. G era stato inquadrato nella categoria di dirigente CCNL Dirigenti Commercio con qualifica di EMEA CEO.

In data 24 febbraio, B B E S.r.l., aveva intimato il suo licenziamento per giustificato motivo oggettivo.

Nel periodo compreso tra il 4 gennaio e il 30 aprile 2021, la società aveva proceduto al licenziamento di altri cinque dirigenti con lettere del tutto identiche.

Ritenendo che il licenziamento, pur formalmente individuale, dovesse, per il numero dei lavoratori coinvolti e per il lasso temporale interessato, essere qualificato come collettivo, il dott. G. eccepiva la nullità del recesso disposto nei suoi confronti in quanto deciso in violazione del divieto di cui agli artt. 4, 5 e 24 della L. n. 223/1991 e individuali per motivo oggettivo, divieto disposto dall'art. 46 del D.L. n. 18/2020 e confermati dall'art. 1, commi 309-310, L. n. 178/2020, nonché riconfermati dall'art. 8 del D.L. n. 41/2021, con richiesta al giudice della tutela di cui all'art. 18, primo comma, l. 300/1970.

In via subordinata, domandava l'accertamento della nullità, invalidità, illegittimità e ingiustificatezza del licenziamento intimato al ricorrente, sia per non essere stata attivata la procedura di cui agli artt. 4 e 24 della Legge n. 223/1991 sia per l'insussistenza del giustificato motivo oggettivo del recesso datoriale, con conseguente condanna della società resistente al pagamento nei suoi confronti, di una indennità risarcitoria determinata nella misura massima di 24 mensilità dell'ultima retribuzione globale di fatto mensile ed, in via ulteriormente subordinata, ha chiesto di condannare la società resistente al pagamento nei confronti del ricorrente di una indennità supplementare nella misura massima di 14 mensilità dell'ultima retribuzione globale di fatto mensile.

Si è ritualmente costituita in giudizio B. B. E. S.r.l. in liquidazione, contestando in fatto e in diritto l'avversario ricorso di cui ha chiesto il rigetto, sull'assunto che il licenziamento del dott. G. non dovesse considerarsi un licenziamento collettivo, ma individuale e che il divieto non operi per i lavoratori con qualifica di dirigente. Diversamente, vi sarebbero profili di illegittimità costituzionale e di contrarietà ai principi del diritto comunitario.

In ogni caso, ha eccepito l'inammissibilità della domande diverse da quella volta ad ottenere la reintegrazione di cui all'art. 18, comma 1, St. Lav.

Il presente giudizio verte su fatti pacifici: il licenziamento del dott. G., intimato il 24 febbraio 2021, è avvenuto per soppressione della posizione dal medesimo ricoperta; il 5 gennaio 2021, la società aveva già intimato il licenziamento a tre dirigenti (B., C. e C.), licenziamento poi revocato; successivamente le parti erano addivenute ad una risoluzione consensuale del rapporto (3 gennaio 2021); il 22 febbraio vi era stato altro licenziamento relativo al dirigente P., anche il suo poi revocato e anche per lui era stata raggiunta una risoluzione consensuale; il 24 febbraio 2021, B. B. E. S.r.l. ha licenziato, oltre al ricorrente, il collega Dott.

Identica la motivazione che si legge nelle lettere inviate a ciascuno dei predetti:

«[...] la nostra Società sta affrontando una complessa situazione, a fronte di una progressiva ed assai marcata oggettiva riduzione dei volumi di attività e del fatturato.

Nell'ambito di una necessaria revisione dei costi di gestione, indifferibile in un'ottica di contenimento degli stessi, anche in considerazione della procedura di liquidazione in corso, la Società ha deciso di sopprimere, nell'ambito della propria organizzazione, il ruolo di "EMEA CFO" da Lei attualmente ricoperto in qualità di dirigente, in quanto non più necessario e funzionale all'attuale organizzazione, né economicamente giustificabile stante gli oneri ad esso connessi e, pertanto, in esubero strutturale.

Stante quanto sopra le comunichiamo la risoluzione del Suo rapporto di lavoro ai sensi degli artt. 2118 c.c. e dell'art. 39 CCNL per i dirigenti di aziende del terziario, della distribuzione e dei servizi, che produrrà effetti una volta spirato il suo preavviso contrattuale (...) ».

Pacifici i fatti, al giudicante sono sottoposte due questioni di diritto sulle quali, invece, le posizioni delle parti divergono.

Il ricorrente assume che l'intervallo temporale interessato, il numero dei dirigenti coinvolti e l'identità del motivo del recesso non possano che ricondurre il licenziamento nell'alveo del licenziamento collettivo.

In disaccordo la difesa della società che, valorizzando le modalità con le quali i singoli rapporti tra B B e i dottori B , C , A e P sono poi, definitivamente, cessati, esclude che si possa parlare di licenziamento collettivo.

Le conclusioni alle quali perviene la difesa resistente non persuadono e errato risulta il ragionamento ad esse sotteso in quanto muove da una prospettiva non corretta.

La società esclude la configurabilità del licenziamento collettivo in quanto si concentra sull'epilogo del singolo rapporto, meglio su come il rapporto con il singolo dirigente si è, nei fatti, alla fine, concluso.

E' evidente che, se questa fosse la prospettiva dalla quale guardare la vicenda, non si potrebbe che concordare con la difesa resistente.

L'analisi va, invece, condotta ex ante, ovvero ponendosi nel momento in cui la società ha deciso i licenziamenti.

La correttezza di questa impostazione è confermata dalla necessità di salvaguardare il rispetto della norma sui licenziamenti collettivi.

E' evidente, invero, che se lo scrutinio sulla decisione datoriale di licenziare si focalizzasse su come, nei fatti, il rapporto si è alla fine concluso, troppo facile sarebbe la possibilità di eludere la procedura di cui alla legge n. 223/91.

Lo sguardo va, invece, posto nel momento in cui il datore di lavoro decide di risolvere il rapporto.

In tale momento, laddove l'intenzione riguardi più lavoratori (più di cinque), in un arco temporale stabilito (120 giorni) e per identiche motivazioni, il recesso del datore di lavoro non può che avvenire con le forme di cui alla l.n. 223/91. Del tutto irrilevanti sono le vicende successive e i possibili diversi epiloghi del singolo rapporto.

D'altronde, la verifica circa la necessità o meno di procedere con le forme del licenziamento collettivo va condotta nel momento in cui nasce la decisione di licenziare, non già successivamente al momento in cui, ormai il rapporto è cessato.

Emblematica sul punto, la sentenza della Corte di Cassazione che ha così stabilito:

“merita di essere ricordata l'affermazione della Corte di giustizia (sent. 27.1.2005, C - 188/03), secondo cui l'evento qualificabile come licenziamento va inteso con riferimento alla volontà del datore di lavoro di porre fine ai rapporti di lavoro, e ciò tanto per la rilevanza che assume la lettera della direttiva (che fa riferimento a licenziamenti soltanto "previsti" - art. 2, n. 1 e alla notifica di "ogni progetto di licenziamento collettivo": art. 3, n. 4 e n. 1), che la sua funzione (che è quella di limitare e ridurre la dismissione dei rapporti di lavoro: art. 2, n. 2). Va, quindi, conclusivamente affermato che, ove il datore di lavoro, che occupi più di quindici dipendenti, intenda effettuare, in conseguenza di una riduzione o trasformazione di attività o di lavoro, almeno cinque licenziamenti nell'arco di centoventi giorni, ai sensi della L. n. 223 del 1991, art. 24, è tenuto all'osservanza delle procedure previste dalla legge stessa, mentre resta irrilevante, ai fini della configurazione della fattispecie del licenziamento collettivo, che il numero dei licenziamenti attuati, a conclusione delle procedure medesime, sia eventualmente inferiore, nè è ammissibile, ove non siano osservate le procedure previste, una conversione del licenziamento collettivo in licenziamento individuale plurimo” (Cass. Civ. n. 13884 del 2012).

Questo essendo l'impostazione che si assume essere corretta, è evidente che il licenziamento del dott. G , motivato da ragioni identiche a quelle comunicate ai colleghi E , C , C , A e P ed avvenuto nell'arco temporale di, complessivi, 120 giorni (dal 4 gennaio al 30 aprile 2021), vada qualificato come licenziamento collettivo.

L'art. 24 della L. 223/1991, invero, dispone *“ Le disposizioni di cui all'articolo 4, commi da 2 a 12 e 15-bis, e all'articolo 5, commi da 1 a 5, si applicano alle imprese che occupino più di quindici dipendenti, compresi i dirigenti, e che, in conseguenza di una riduzione o trasformazione di attività o di lavoro, intendano effettuare almeno cinque licenziamenti, nell'arco di centoventi giorni, in ciascuna unità produttiva, o in più unità produttive nell'ambito del territorio di una stessa provincia. Tali disposizioni si applicano per tutti i licenziamenti che, nello stesso arco di tempo e nello stesso ambito, siano comunque riconducibili alla medesima riduzione o trasformazione”.*

La conclusione a cui si è testè arrivati impone l'esame della seconda questione di diritto, ovvero: se il divieto dei licenziamenti collettivi previsti dalla normativa emergenziale si applichi anche ai dirigenti.

L'art. 46, comma 1, dl.n. 18/20 , al primo periodo del primo comma, dispone che *“A decorrere dalla data di entrata in vigore del presente decreto l'avvio delle procedure di cui agli articoli 4, 5 e 24, della legge 23 luglio 1991, n. 223 è precluso per cinque mesi e nel medesimo periodo sono sospese le procedure pendenti avviate successivamente alla data del 23 febbraio 2020”.*

Divieto poi confermato dalla normativa emergenziale successiva (art. 80 D.L. 34/2020, art. 14 D.L. 104/2020, art. 12 D.Lr. 137/2020).

Per quel che, in questa sede, interessa, l'art. 1, comma 309, della L. 178/2020 ha confermato il blocco dei licenziamenti che ricadono nella sfera di applicazione della L. 223/1991 *"Fino al 31 marzo 2021"*.

Essendo giunti alla conclusione che il licenziamento del dott. G. era da considerarsi e trattarsi come un licenziamento collettivo, ad una prima lettura dell'art. 46 sopra riportato, la risposta sembrerebbe dover essere positiva.

La norma invero, si limita a vietare i licenziamenti disciplinati dalla l.n. 223/91 senza alcuna distinzione circa la qualifica dei lavoratori coinvolti e, la predetta legge si applica, pacificamente a far data dal 2014, e per stesso dettato normativo, anche ai dirigenti.

La conclusione del divieto esteso anche a tale categoria di lavoratori potrebbe sembrare, vieppiù, supportata guardando alla tecnica linguistica scelta dal legislatore del 2020.

Ed, invero, mentre, come detto, per i licenziamenti collettivi, il rinvio a agli art. 4, 5 e 24 della legge n. 223/91 senza alcuna distinzione di lavoratori, il richiamo all'art. 3 della legge n. 604/66, non si ritiene abbia solo la funzione di identificare i licenziamenti vietati sotto il profilo delle motivazioni (giustificato motivo oggettivo), ma anche quella di circoscrivere il perimetro soggettivo della platea dei lavoratori a cui la norma si riferisce.

Ed, invero, la legge n. 604/66 è disciplina che, per esplicita previsione (art. 10), non si applica ai dirigenti.

Ora, il fatto che il legislatore abbia voluto identificare l'oggetto del divieto, non solo facendo riferimento ai motivi del recesso, ma anche con il richiamo normativo, induce alla conclusione che ciò che si è voluto vietare fossero solo quei licenziamenti per i quali si può parlare, tecnicamente, di giustificato motivo oggettivo e che riguardano quei lavoratori ai quali si applica la legge n. 604/66.

D'altronde il giustificato motivo oggettivo è nozione non propria del licenziamento del dirigente.

Consolidato è ormai, in giurisprudenza, l'orientamento per cui la nozione di giustificatazza del licenziamento, prevista nella contrattazione collettiva, **non coincide** con quella di giustificato motivo **di cui all'art. 3, legge n. 604/1966 (prevista e disciplinata per operai, impiegati, quadri)**, o non è equiparabile ad essa.

In questi termini, la situazione della giurisprudenza più recente sull'individuazione della nozione in parola è nel senso che la specialità della posizione assunta dal dirigente nell'ambito della organizzazione aziendale **impedisce una identificazione della nozione di giustificatazza del suo licenziamento con quelle di giusta causa e giustificato motivo.**

Proprio in questo senso le due nozioni in parola non sono equiparabili, poiché ai fini della giustificatazza del licenziamento ben può rilevare qualsiasi motivo, purché

coerente, ossia costituente base di una decisione sorretta da motivi apprezzabili sul piano del diritto, i quali non richiedono l'analitica verifica di specifiche condizioni, ma una globale valutazione che escluda l'arbitrarietà del licenziamento.

L'argomento letterale che induce alla sottrazione dal divieto del licenziamento individuale del licenziamento, trova, però, indispensabile ed ineludibile supporto in argomento logico, dal quale, si ritiene, non si possa prescindere.

L'art. 80 decreto legge n. 34/20 (c.d. Decreto Rilancio) ha introdotto al citato art 46, il comma 1 bis, che, testualmente recita: *"Il datore di lavoro che, indipendentemente dal numero dei dipendenti, nel periodo dal 23 febbraio 2020 al 17 marzo 2020 abbia proceduto al recesso del 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"*.

La possibilità, per il datore di lavoro, di accedere agli ammortizzatori sociali speciali trova la propria *ratio* nella necessità di assicurare, da un lato, la garanzia occupazionale dei lavoratori (ovvero dei soggetti contrattuali più deboli) e, dall'altro lato di evitare che i costi di tale garanzia siano sopportati dal datore di lavoro.

La situazione pandemica ha determinato una generalizzata crisi economica che, se vista in un'ottica non solo giuslavoristica, ma comunque riferita all'ambito dei rapporti di lavoro, ha coinvolto sia i lavoratori che gli imprenditori, seppur con impatti e conseguenze diverse.

Il legislatore, per affrontare tale situazione, ha inteso intervenire garantendo ai primi la prosecuzione del lavoro e, ai secondi, mezzi di sostegno.

Se questa è la *ratio* sottesa al blocco dei licenziamenti e che, si ritiene, è resa palese dal disposto dell'art. 1 bis dell'art. 46 citato, tale argomento in uno con quello letterale del rinvio all'art. 3 l.n. 604/66 esclude che il blocco sia riferibile anche alla categoria dei dirigenti.

Gli stessi, invero, non possono accedere agli ammortizzatori sociali, almeno in costanza di rapporto e, qualora il datore di lavoro, nell'ambito delle proprie scelte organizzative, fosse impedito dalla possibilità di interrompere il rapporto di lavoro, la conseguenza sarebbe che l'intero costo dovrebbe essere sopportato dall'imprenditore. Questi sarebbe costretto a conservare il rapporto con un dipendente nonostante l'esubero della sua posizione e nonostante i costi che, per contratto, sono certamente superiori a quelli relativi ad altre categorie di lavoratori.

Le considerazioni di cui sopra fanno ritenere conforme a legge una lettura dell'art. 46 che, dal blocco dei licenziamenti individuali, escluda i dirigenti.

Che tale blocco riguardi solo il licenziamenti dei lavoratori non dirigenti, si ritiene possa ricavarsi anche dalla constatazione che l'introduzione del divieto dei licenziamenti individuali è stato disposto dal legislatore con lo stesso art. 80 dl 34/20 con il quale, all'art. 46, è stato aggiunto il comma 1 bis.

Con l'art. 80, il dl 34/20 ha, invero, apportato all'art. 46 due modifiche: da un lato, ha esteso il blocco, originariamente dettato per i soli licenziamenti collettivi, anche ai licenziamenti individuali, dall'altro lato, ha previsto che il datore di lavoro, che vi avesse già provveduto, poteva revocare il licenziamento e fare domanda di accesso agli ammortizzatori sociali.

Quanto fin qui detto vale per il licenziamento individuale.

Per le ragioni che già più sopra si è illustrato, il licenziamento che ha interessato il dott. G. deve, tuttavia, essere riqualificato come licenziamento collettivo.

La questione relativa all'ambito soggettivo di applicabilità del divieto va, quindi, riproposta e riesaminata con riferimento a tale diversa tipologia di recesso.

Come più sopra detto, l'art. 46, sul punto dispone:

“a decorrere dalla data del 17 marzo 2020, di entrata in vigore del citato decreto-legge n. 18 del 2020, l'avvio delle procedure di cui agli articoli 4, 5 e 24, della legge 23 luglio 1991, n. 223, è precluso per cinque mesi e nel medesimo periodo sono sospese le procedure pendenti avviate successivamente alla data del 23 febbraio 2020”.

Anche in questo caso, la tecnica utilizzata dal legislatore è quella del rinvio ad altra disposizione di legge, ovvero a quella che contiene la disciplina della specifica tipologia di licenziamento di cui trattasi.

Il rinvio alla legge n. 223/91, pacificamente applicabile anche ai dirigenti, pare dover portare alla conclusione che, qualora il licenziamento di tali lavoratori sia intimato con le forme di cui ai citati artt. 4,5 e 24, il blocco è, questa volta, operativo anche per tale categoria di lavoratori.

Se tale fosse la lettura da dare alla norma, la conseguenza non potrebbe essere quella che consente al datore di lavoro di procedere al licenziamento del singolo dirigente, mentre glielo vieta laddove, ricorrendone i presupposti, debba attivare la procedura di cui alla legge n. 223/91.

Una lettura delle norma che si limiti al mero dato letterale, tuttavia, non persuade.

Ed, invero, se come si è detto, la seconda parte dell'art. 46, letta in uno con il comma 1 bis, offre non solo l'indicazione di quali siano i lavoratori per il quale vige il divieto, ma anche la spiegazione, meglio la *ratio* di tale scelta legislativa, allora non pare lettura ragionevolmente accettabile quella che estende il divieto dei licenziamenti collettivi anche ai dirigenti.

E' pur vero che, in questo caso, diversamente che per i licenziamenti individuali, non vi è un esplicito indicatore normativo che consenta di circoscrivere l'ambito soggettivo dei lavoratori coinvolti; pur tuttavia, posto che, come detto, il divieto va di

pari passo con la possibilità, per il datore di lavoro, di far ricorso agli ammortizzatori sociali, non si vede per quale motivo, identica essendo la situazione che si prospetterebbe per l'imprenditore laddove dovesse ricorrere al licenziamento collettivo dei dirigenti (ovvero assenza di misure di sostegno), questi non potrebbe procedere al recesso.

Irragionevole risulterebbe, a parere di chi scrive, una lettura dell'intero art. 46, comma 1 e 1 bis, citato, che porti alla conclusione per la quale, il licenziamento del dirigente è vietato solo se collettivo, mentre è consentito se individuale.

Quale la ratio di una simile distinzione?

Non è dato sapere e, comunque, sarebbe irragionevole.

Se, come già detto, il divieto-misura dettata a tutela del lavoratore-ha, quale contropartita, per il soggetto che di tale divieto deve sopportare le conseguenze, la possibilità di rimettere i costi del rapporto lavorativo sulla collettività, non si comprende quale sia la ragione che dovrebbe portare ad un diverso regime solo per il fatto che diverso è il tipo di licenziamento.

Il divieto comporta la prosecuzione del rapporto lavorativo e, questo è un sacrificio che può essere imposto al datore di lavoro solo se, come previsto, l'imprenditore riceva un sostegno.

Se tale sostegno non è ammesso, in quanto escluso per determinate categorie di lavoratori, allora non può essere, ragionevolmente, preteso che il datore di lavoro debba sopportare il sacrificio o meno a seconda del tipo di licenziamento che dovrà adottare. Sacrificio che, peraltro, in presenza di esuberi che riguardano più dirigenti è ancora maggiore.

Laddove ne ricorrano i presupposti, il datore di lavoro deve accedere al licenziamento collettivo e non a quello individuale.

Sebbene le due tipologie siano profondamente diverse, non è la differenza tra i licenziamenti che giustifica un diverso ambito soggettivo del divieto.

In sostanza, il divieto non pare giustificato dal fatto di accedere al licenziamento collettivo o individuale, ma dalla possibilità, per il datore di lavoro che, nonostante la situazione economica deve assicurare la continuità occupazionale dei suoi lavoratori, di accedere agli ammortizzatori sociali.

Laddove tale possibilità non vi sia perché per quella determinata categoria di lavoratori ciò non è previsto, il divieto deve ritenersi inapplicabile quale che sia il licenziamento al quale il datore di lavoro deve accedere.

Tale è l'interpretazione dell'art. 46 citato che si ritiene corretta.

La conclusione alla quale si perviene ha due conseguenze: come detto, il licenziamento del dott. G. deve riqualeificarsi come collettivo.

Orbene, posto che pacificamente la società non ha seguito la procedura di cui agli artt. 4 e 5 l.n. 223/91, il licenziamento non può dirsi legittimo; in ogni caso, il vizio del quale risulta affetto, non è tale da determinare la nullità del recesso, sicché si pone un problema di compatibilità tra le domande diverse da quelle di cui all'art. 18 St. Lav ed il rito prescelto dal ricorrente.

Pacifico, infatti, che il rito c.d. Fornero di cui all'art. 1, comma 48, l.n. 12/92 si possa applicare all'impugnazione del licenziamento del dirigente solo allorché il lavoratore

denunci la nullità del recesso; solo in tal caso, invero, per espressa disposizione normativa, trova applicazione l'art. 18, comma 1 st. lav.

Per tutti gli altri vizi (ingiustificatezza), la tutela è quella prevista dalla contrattazione collettiva, sicchè ci si deve domandare se la stessa sia invocabile, seppur in via graduata, con le forme del rito c.d. Fornero.

Meglio se, radicato lo stesso sulla base della domanda principale di nullità e quindi sulla base dell'invocata tutela dell'art. 18 St. lav., sia possibile, per il dirigente, chiedere, in via subordinata, la tutela contrattuale.

Sul punto, vanno ricordati i più recenti arresti della Suprema Corte secondo la quale:

“ Resta fermo il principio elaborato dalla giurisprudenza di questa Corte secondo il quale, nell'ambito della cognizione con il rito speciale previsto dall'art. 1, comma 48, della l. n. 92 del 2012, rientrano tutte le questioni che "il giudice deve affrontare e risolvere nel percorso per giungere alla decisione di merito sulla domanda concernente la legittimità o meno del licenziamento" (Cass. n. 21959 del 2018; cfr. pure, in motivazione, Cass. n. 12094 del 2016; Cass. 10415/20).

“Nel caso di impugnativa di licenziamento discriminatorio, secondo il rito di cui all'art. 1, commi 48 e seguenti, della l. n. 92 del 2012, è ammissibile la proposizione in via subordinata, da parte del lavoratore, delle domande volte alla declinatoria di difetto di giusta causa ovvero ingiustificatezza del licenziamento del dirigente, in quanto fondate sul comune presupposto della vicenda estintiva del rapporto, né tale trattazione congiunta determina aggravii istruttori, evitando, semmai, un'inutile rinnovazione dell'attività processuale oltre al frazionamento dei processi cui accede il rischio di giudicati contrastanti (Cass., 16 agosto 2016 n. 17107).

“Questa Corte ha, altresì, affermato che nel caso di impugnativa di licenziamento discriminatorio, secondo il rito di cui all'art. 1, commi 48 e seguenti, della l. n. 92 del 2012, è ammissibile la proposizione in via subordinata, da parte del lavoratore, delle domande volte alla declinatoria di difetto di giusta causa ovvero ingiustificatezza del recesso datoriale, in quanto fondate sul comune presupposto della vicenda estintiva del rapporto, né tale trattazione congiunta determina aggravii istruttori, evitando, semmai, un'inutile rinnovazione dell'attività processuale oltre al frazionamento dei processi cui accede il rischio di giudicati contrastanti (Cass. n. 19861/18).

In applicazione dei principi sopra richiamati, si ritiene ammissibile e decidibile con il rito prescelto la domanda proposta in via subordinata e con la quale il dott. G

ha chiesto: b) in via subordinata, per i motivi esposti in narrativa, previa ogni opportuna declaratoria, accertare e dichiarare la nullità/annullabilità/illegittimità del licenziamento intimato da B B. E S.r.l. in liquidazione alla Dott. L G e per l'effetto condannare la Società, in persona del legale rappresentante pro tempore, a corrispondere al ricorrente, l'indennità risarcitoria ex art. 24, comma 1 quinquies, L. n. 223/1991 nella misura massima di 24 mensilità, pari ad un importo lordo non inferiore ad € 760.811,28 o, comunque, nella diversa somma che sarà ritenuta di giustizia;

Richiamando quanto più sopra illustrato e le conclusioni alle quali si è pervenuti, il licenziamento del dott. G va dichiarato illegittimo in quanto non intimato secondo la procedura di cui alla legge n. 223/91.

La conseguenza non può che essere quella prevista dall'art. 24, comma 1 quinquies della stessa, norma che recita: *"Nel caso in cui l'impresa o il datore di lavoro non imprenditore, ricorrendo le condizioni di cui al comma 1, intenda procedere al licenziamento di uno o più dirigenti, trovano applicazione le disposizioni di cui all'articolo 4, commi 2, 3, con esclusione dell'ultimo periodo, 4, 5, 6, 7, 8, 9, 11, 12, 14, 15 e 15-bis, e all'articolo 5, commi 1, 2 e 3, primo e quarto periodo.*

All'esame di cui all'articolo 4, commi 5 e 7, relativo ai dirigenti eccedenti, si procede in appositi incontri. Quando risulta accertata la violazione delle procedure richiamate all'articolo 4, comma 12, nonché di violazione delle procedure di cui all'articolo 189, comma 6, del codice della crisi e dell'insolvenza o dei criteri di scelta di cui all'articolo 5, comma 1, l'impresa o il datore di lavoro non imprenditore e' tenuto al pagamento in favore del dirigente di un'indennità in misura compresa tra dodici e ventiquattro mensilità dell'ultima retribuzione globale di fatto, avuto riguardo alla natura e alla gravità della violazione, fatte salve le diverse previsioni sulla misura dell'indennità contenute nei contratti e negli accordi collettivi.."

Stante il dettato normativo e tenuto conto che la violazione deve ritenersi massima in quanto la procedura richiesta è stata del tutto omessa, si ritiene che la sanzione applicabile al caso di specie sia quella pari a 24 mensilità della retribuzione globale di fatto che, sulla base dell'ultima busta paga offerta, risulta pari a € 26.280,03 lorde mensili.

Per tutto quanto sopra, il ricorso va accolto per la domanda proposta in via subordinata.

Ogni ulteriore questione ed eccezione debbono ritenersi assorbite.

L'accoglimento della domanda subordinata fa ritenere equa una parziale (pari ad un terzo) compensazione delle spese di lite con condanna della società resistente ai residui due terzi che si liquidano in € 10.000 oltre accessori di legge.

P.Q.M.

Il Tribunale di Milano, Sezione Lavoro, ogni altra domanda, eccezione o istanza disattesa o assorbita, così provvede:

-accertare e dichiarare l'illegittimità del licenziamento intimato da B B

E S.r.l. in liquidazione alla Dott. L G e per l'effetto condanna la Società, in persona del legale rappresentante pro tempore, a corrispondere al ricorrente, l'indennità risarcitoria ex art. 24, comma 1 quinquies, L. n. 223/1991 nella misura di 24 mensilità al tallone mensile lordo di € 26.280,03;

-rigetta la domanda di nullità del licenziamento;

-compensa nella misura di un terzo le spese di lite tra le parti e condanna la società alla rifusione, in favore del ricorrente, della somma pari a € 10.000 oltre accessori di legge.

Si comunichi.

Così deciso in Milano, in data 17 luglio 2021.

Il Giudice del lavoro
Dott.ssa Sara Manuela Moglia

