

**L'EVOLUZIONE DEL RAPPORTO DI
LAVORO DEL DIRIGENTE TRA LEGGE E
CONTRATTAZIONE COLLETTIVA**

Tesi di dottorato

Valentina Picarelli

Università degli Studi di Bergamo

Scuola Internazionale di Dottorato in Formazione della Persona e Mercato del
Lavoro

XVIII ciclo

Tutor: Paolo Tomassetti

INDICE

Abstract

Parte I
**IDENTIKIT DEL DIRIGENTE:
PROFILI GIURIDICI, ECONOMICI E SOCIOLOGICI
DELLA FIGURA MANAGERIALE**

1. Le categorie dei prestatori di lavoro e la definizione dei requisiti di appartenenza	1
1.1. La figura del dirigente nell'evoluzione legislativa. I principi della sua rappresentanza sindacale	5
1.2. Il dirigente nella contrattazione collettiva dell'industria	9
1.3. Gli indici fisionomici della categoria dirigenziale negli orientamenti giurisprudenziali. La questione dell' <i>alter ego</i>	12
1.4. La qualifica di dirigente: riconoscimento formale o mansioni obiettive?	17
1.5. Dirigente convenzionale o pseudo dirigente, <i>middle e low manager</i> . Una categoria frammentata.....	20
2. Focus sulla classe dirigenziale dell'industria italiana: scenario economico dal cuore della crisi ai giorni nostri.....	24
2.1. Il ritratto sociale e professionale del <i>manager</i> : l'importanza del suo ruolo nella società e nell'impresa.	28
3. Il dirigente all'estero: un confronto comparato.....	31
3.1. L'esperienza francese	32
3.2. L'esperienza anglosassone.....	35
3.3. L'esperienza tedesca.....	38
3.4. L'esperienza statunitense.....	41
3.5. Gli esiti della comparazione: riflessioni sul tema	43

Parte II
**IL RAPPORTO DI LAVORO DEL DIRIGENTE:
DALL'ASSUNZIONE AL LICENZIAMENTO**

Sezione I
Le peculiarità del lavoro manageriale

1. Le formalità inerenti all'instaurazione del rapporto di lavoro.....	47
1.1. Il periodo di prova.....	52
2. Deleghe di competenze e responsabilità del dirigente.....	55
3. Trattamento economico: il modello retributivo dei dirigenti industriali.....	57
4. La disciplina dell'orario di lavoro: implicazioni su lavoro straordinario e riposi.....	61
4.1. Le ferie del dirigente: il potere di autodeterminazione.....	63

Sezione II
**Il licenziamento individuale del dirigente:
un *mare magnum* tutto da indagare**

1. Gli aspetti formali e gli effetti della comunicazione di licenziamento: il recesso <i>ad nutum</i>	69
1.1. Gli effetti del licenziamento: alcune problematiche su natura e decorrenza.....	71
2. Il licenziamento dei dirigenti per giusta causa.....	74
3. Giustificato motivo e dirigenti: margini di compatibilità e confini	77
3.1 La giustificatazza come concetto nuovo ed autonomo: i criteri giurisprudenziali.....	79
3.2 La nozione di giustificatazza e le sue ambiguità tra contratto collettivo e giurisprudenza. La tesi sostenuta.....	81
4. La problematica applicativa dell'art. 7 legge n. 300/1970 in caso di licenziamento disciplinare del dirigente.....	84
5. Il licenziamento di dirigenti di aziende in crisi: un'ipotesi peculiare.....	87

Parte III
**RECENTI SVILUPPI E PROSPETTIVE EVOLUTIVE SUL RAPPORTO DI
LAVORO E SUL RUOLO DEL DIRIGENTE IN AZIENDA**

1. Il rinnovo contrattuale del 30 dicembre 2014: le principali novità.....	92
2. La “nuova” disciplina del licenziamento dopo l’introduzione delle tutele crescenti. Quale impatto sulle diverse categorie di lavoratori?.....	96
3. I licenziamenti collettivi: l’infrazione dell’Italia nelle sentenza della Corte di giustizia UE del 13 febbraio 2014.....	100
3.1 Le modifiche apportate dalla Legge Europea 2013- <i>bis</i> in materia di licenziamento collettivo dei dirigenti.....	102
4. L’impatto della grande trasformazione del lavoro sui <i>manager</i>	105
4.1 Caratteristiche e potenzialità del <i>manager</i> del futuro: alcune previsioni sul tema	107
4.2 La subordinazione attenuata: tipica per i dirigenti, “nuova” per la grande trasformazione del lavoro.....	110
Conclusioni	114
Introduzione alla <i>Literature Review</i>	120
<i>Literature Review</i>	123
<i>Bibliografia</i>	

ABSTRACT

Il tema della presente trattazione è l'evoluzione del ruolo del dirigente, e della disciplina del relativo rapporto di lavoro, con specifico riguardo ai profili di complessità attinenti il licenziamento individuale e collettivo.

L'elaborato ripercorre la storia della categoria dirigenziale e le sue peculiarità disciplinari, ne ricostruisce i tratti distintivi come emergenti dal dibattito dottrinale e giurisprudenziale e dalla contrattualistica in materia, evidenziando, in alcuni passaggi, una connotazione del ruolo del dirigente che non sempre corrisponde a pieno al suo estrinsecarsi nel contesto in cui "vive" e opera. Si pensi, ad esempio, alle figure dello pseudo-dirigente, del *middle* e *low manager* che non ritrovano alcun riferimento nella legge ma che la giurisprudenza ha sentito l'esigenza di creare per una maggiore rispondenza alle strutture aziendali moderne caratterizzate da una notevole parcellizzazione di ruoli e responsabilità. Lontano dai contesti reali il legislatore non si è preoccupato di inquadrare tali nuovi ruoli che non riconosce come "dirigenti" e a cui pertanto non consente di estendere, nel bene e nel male, la relativa disciplina.

L'analisi ha consentito, altresì, di prospettare ed interpretare correttamente i nuovi orizzonti giuridici e sociologici della categoria dirigenziale alla luce delle ultime riforme del mercato del lavoro, delle recenti novità legislative in materia di licenziamento collettivo e del processo di grande trasformazione del lavoro in generale che impatta notevolmente anche sui *manager*.

La prima parte dell'analisi (Parte I) ha ad oggetto un *excursus* ricostruttivo e analitico delle diverse fonti del diritto che intervengono sull'identificazione e disciplina del dirigente, anche in ambito comparato, corredato da un quadro statistico-occupazionale e da un'indagine sociologica sull'identità del manager di oggi. La disamina ripercorre il periodo legislativo che va da c.d. corporativismo fino al codice civile del 1942 in cui, all'art. 2095 c.c., tale categoria trova la sua consacrazione esplicita, pur demandando la definizione dei criteri di appartenenza categoriale alla legge e alla contrattazione collettiva "*in relazione a ciascun ramo di produzione ed alla particolare struttura dell'impresa*". Dunque, seppur tale norma, singolarmente considerata, sia stata il principale elemento a sostegno della natura subordinata del rapporto di lavoro dirigenziale, per risalire agli indici fisionomici di tale qualifica è stato necessario far riferimento alla contrattazione collettiva dei dirigenti - nel caso in esame del settore industria. Fino al Ccnl Dirigenti industria del 29 luglio 1970 i rinnovi succedutisi non hanno fornito elementi chiarificatori, ma mere elencazioni ed esemplificazioni. Successivamente il Ccnl Dirigenti industria del 3 ottobre 1989, individuando come requisito l'"*elevato grado di professionalità, autonomia e potere decisionale*", ha segnato un momento di svolta in questo senso e fatto da preludio all'attuale disposto dell'art. 1 Ccnl del 30 dicembre 2014, rubricato "*Qualifica e suo riconoscimento – Applicabilità del contratto – Controversie*", che ne fornisce una vera e propria definizione recependo alcuni orientamenti

giurisprudenziali di rilievo. Le declaratorie contrattuali hanno rappresentato la base di partenza del procedimento logico-ricognitivo della giurisprudenza intervenuta in modo preponderante ad individuare gli indici fisionomici del dirigente come lavoratore, in via sussidiaria rispetto ai vuoti lasciati dalla contrattazione collettiva, oltre ad alcune sotto-qualificazioni inesistenti per la legge - il *middle, low manager* e lo pseudo-dirigente.

Vengono tracciate, poi, nella Parte II, Sezione I le peculiarità del rapporto di lavoro del dirigente e le diversità di trattamento rispetto alle altre categorie di lavoratori, alla luce delle ben note specificità della categoria analizzata. Spunti notevoli anche per la giurisprudenza sono emersi da alcuni istituti connessi al particolare regime orario quali il lavoro straordinario e la questione del potere di autodeterminazione delle ferie e della monetizzazione dell'indennità sostitutiva. La Sezione II approfondisce un passaggio tematico centrale per la tesi in quanto si concentra sul tema del licenziamento individuale la cui disciplina ha, da sempre, distinto il dirigente dalle altre categorie di lavoratori e comportato la disapplicazione delle tutele legali di cui alla legge 15 luglio 1966, n. 604 e all'art. 18 legge 20 maggio 1970, n. 300. Il licenziamento del dirigente è, pertanto, *ad nutum* e, in quanto tale, regolato esclusivamente dagli artt. 2118 e 2119 c.c., oltre che dalle tutele stabilite dal Contratto collettivo. L'approfondimento sul concetto di giustificatezza, come elaborato dalla giurisprudenza ed utilizzato dalle Parti sociali, funge, per quanto si argomenta, da elemento di supporto della natura subordinata di tale rapporto di lavoro, contrariamente a tendenze e pronunce anche recenti che vorrebbero snaturare o comunque indebolire tale connotazione. In particolare, si è fatto proprio un vecchio orientamento giurisprudenziale di cui alla sentenza della Corte di Cassazione dell'11 febbraio 1987, n. 1463 che ha permesso di affermare come la contrattazione collettiva dei dirigenti industriali, nell'istituire la disciplina limitativa del licenziamento, abbia inteso riferirsi proprio ai criteri di giustificato motivo concepiti dalla legge n. 604/1966, in quanto detta nozione era stata "*richiamata dalla volontà delle parti stipulanti il contratto collettivo*", Confindustria e Federmanager, nel testo di rispettive Circolari interne, secondo il principio interpretativo dell'art. 1362 c.c. che guarda al "*comportamento delle parti successivo alla conclusione del contratto*". È stata risolta, all'esito di un annoso dibattito giurisprudenziale, anche la questione dell'applicabilità dell'art. 7 legge n. 604/1966: anche una recente sentenza della Corte di Cassazione del 16 marzo 2015, n. 5175 ha esteso ai dirigenti le garanzie procedurali per il licenziamento disciplinare in quanto "*principi di civiltà giuridica operanti per ogni rapporto di lavoro*", fornendoci altro elemento a supporto della natura subordinata del rapporto di lavoro dirigenziale.

L'ultima parte dell'analisi (Parte III) si concentra sulle novità della Legge Europea 2013-*bis*, sulla visione e la *ratio* di fondo dell'istituto del contratto subordinato a tempo indeterminato a tutele crescenti, introdotto dal d.lgs. n. 23/2015 tra i provvedimenti facenti parte della riforma del mercato del lavoro chiamata Jobs Act, e sull'impatto potenziale del processo di grande

trasformazione del lavoro sulla futura categoria manageriale. La Legge Europea 2013-*bis* è stata occasionata da una sentenza della Corte di Giustizia Europea che ha sanzionato l'Italia per la mancata applicazione ai dirigenti delle tutele minime e generali previste dall'art. 4 della legge n. 223/1991 in caso di licenziamento collettivo. Si è obbligato, pertanto, il nostro legislatore ad estendere le tutele di natura sindacale - quali gli obblighi di informazione e consultazione nella forma dell'esame congiunto tra azienda e relativa rappresentanza sindacale -, i criteri di scelta e i rimedi generalmente applicabili in caso di illegittimità attraverso la costruzione di un concetto comunitario di lavoratore che ricomprende anche il dirigente. In tal modo la Corte di Giustizia si è frapposta al processo di disconoscimento della categoria manageriale in atto, ponendo un punto fermo determinante circa la sua parificazione rispetto alle altre sul piano della subordinazione. Inoltre, con l'entrata in vigore delle tutele crescenti, che si applica a tutte le categorie di lavoratori salvo i dirigenti, e l'affermarsi dell'indennizzo economico in luogo della reintegra come regola in caso di licenziamento illegittimo si può sostenere che, in raffronto, i dirigenti godono di una tutela economica - da Ccnl - più favorevole rispetto ad un lavoratore subordinato di "altro genere". Avvicinando i regimi applicabili si avvicinano le sorti e le discipline previste, sotto questo profilo, per le diverse categorie. Anche il processo di automazione del lavoro spingerà ad un nuovo concetto di subordinazione, lontano dalla formulazione tradizionale e valevole per tutti, non più solo per i *manager*: la subordinazione attenuata, così definita in quanto caratterizzata da un alleggerimento dell'etero-direzione datoriale dovuto principalmente all'incidenza della conoscenza, delle competenze e della tecnica sull'esecuzione dei compiti. Certamente per i dirigenti la subordinazione ha sempre vestito la forma di una soggezione lieve, caratterizzata da indici c.d. integrativi, correlati al tipo di incarico ricoperto e al ruolo aziendale, certamente peculiari ma non in grado di mettere in discussione la natura del rapporto.

PARTE I

IDENTIKIT DEL DIRIGENTE: PROFILI GIURIDICI, ECONOMICI E SOCIOLOGICI DELLA FIGURA MANAGERIALE

Sommario: 1. Le categorie dei prestatori di lavoro e la definizione dei requisiti di appartenenza. - 1.1 La figura del dirigente nell'evoluzione legislativa. I principi della sua rappresentanza sindacale. - 1.2 Il dirigente nella contrattazione collettiva dell'industria. - 1.3 Gli indici fisionomici della categoria dirigenziale negli orientamenti giurisprudenziali. La questione dell'*alter ego*. - 1.4 La qualifica di dirigente: riconoscimento formale o mansioni obiettive? - 1.5. Dirigente convenzionale o pseudo dirigente, *middle e low manager*. Una categoria frammentata. - 2. Focus sulla classe dirigenziale dell'industria italiana: scenario economico dal cuore della crisi ai giorni nostri. - 2.1 Il ritratto sociale e professionale del manager: l'importanza del suo ruolo nella società e nell'impresa. - 3. Il dirigente all'estero: un confronto comparato. - 3.1 L'esperienza francese. - 3.2 L'esperienza anglosassone. - 3.3 L'esperienza tedesca. - 3.4 L'esperienza statunitense. - 3.5 Gli esiti della comparazione: riflessioni sul tema.

1. Le categorie dei prestatori di lavoro e la definizione dei requisiti di appartenenza

Il fenomeno italiano della divisione dei lavoratori in categorie è datato ed ha riguardato un lungo arco temporale che va, all'incirca, dal 1912 al 1945. Il c.d. periodo del corporativismo ha avuto per la categoria in questione un peso rilevante, considerato, in particolare, l'accadimento di alcuni fenomeni inerenti l'industrializzazione, i modelli di organizzazione sindacale e la contrattazione collettiva.

La "ricezione" legislativa delle categorie è contraddistinta essenzialmente da tre fasi che ripercorrono i momenti salienti dell'evoluzione del sistema di classificazione dei lavoratori che, via via, col trascorrere del tempo, si è adattato al mutevole contesto imprenditoriale e ai repentini cambiamenti del quadro occupazionale.

La prima è caratterizzata dalla necessità di creare un criterio distintivo assoluto per demarcare in modo netto il confine tra impiegati e operai, esigenza dovuta, con molta probabilità, ad un aumento quantitativo dei primi parallelamente allo sviluppo dell'industria italiana e all'esigenza di una più netta definizione delle mansioni, pur permanendo, comunque, una marcata prevalenza della presenza operaia nel mondo del lavoro.

Il secondo *step* che merita rilievo è stata l'emanazione del regio decreto del 1924, tramutato in legge solo nel marzo del 1926, dopo un lungo processo di *revision* dovuto ad innumerevoli novità del panorama imprenditoriale nostrano: la diffusione della grande impresa nella forma di società per azioni e della figura del dirigente che il regio decreto aveva mala pena considerato tra gli impiegati

high level insieme a “*rappresentanti a stipendio fisso e commessi viaggiatori per l'estero*”.

La terza fase è quella “civilistica”, dominata dall’emanazione del codice civile del 1942 che ha recepito quanto emerso dagli *step* precedenti, facendo propria la distinzione tra operai, impiegati e quadri - introdotti, questi ultimi, ad opera della legge n. 190/1985 - ed aggiungendo, solo successivamente, i dirigenti amministrativi o tecnici. Il crisma di giuridicità che si è dato alla classificazione dei lavoratori ha inteso ricalcare la tendenza culturale tutta italiana, di matrice corporativa, alla categorizzazione, alla necessità degli archetipi, alla concezione della categoria come sintesi del saper fare professionale, in quanto tale, essenziale per connotare il singolo rapporto di lavoro.

Gran parte della dottrina e della giurisprudenza ha cristallizzato le categorie legali (v. LR, § 1), discostandosene solo in minima parte, ed equiparato, in un primo momento, il concetto di categoria a quello di status, inteso come posizione soggettiva del lavoratore all’interno dell’azienda, proiettando tale divisione professionale anche sul versante sindacale; da qui l’individuazione di tre associazioni sindacali legittimate, in via indiretta ex art. 2095 c.c., a stabilire condizioni di lavoro uniformi sul piano nazionale.

Lo status, secondo la dottrina che sosteneva tale concezione, serviva ad assicurare, *ex lege*, al lavoratore un bagaglio di tutele economiche e normative (vedi LR, § 1).

Secondo altri autori (vedi LR, § 1), invece, il legame della categoria con l’oggetto del contratto di lavoro ed una lettura in chiave funzionale dell’interrelazione tra categoria e mansioni implicherebbe che la stessa non serva, soltanto, ad individuare l’ambito di applicazione dei trattamenti da applicare, ma consenta di individuare la “*posizione sostanziale del prestatore all’interno dell’azienda, assolvendo alla funzione di delimitare la prestazione esigibile*”.

La giurisprudenza è intervenuta (vedi LR, § 1), a tempo debito, a smontare la tesi della categoria “soggettiva” ritenendo che essa dovesse, necessariamente, correlarsi a elementi oggettivi, fissati dalla legge o elaborati dalla giurisprudenza, come nel caso dei dirigenti, da cui desumere le concrete modalità di esecuzione della prestazione.

Punto di partenza per l’inquadramento sarebbero, seguendo questa linea, le mansioni effettivamente espletate, da cui desumere l’appartenenza alla corrispondente qualifica, individuata con l’ausilio della declaratoria contrattuale, a sua volta riconducibile ad una categoria legale. La categoria viene ad essere, dunque, un “*raggruppamento di qualifiche omogenee*”, una “*variante semantica*” delle mansioni aventi in comune le caratteristiche fondamentali e diversificabili a seconda del tipo di collaborazione e del livello di subordinazione.

La dottrina più datata (vedi LR, § 1) utilizzava il termine “*categoria*” legale come equivalente di qualifica, identificandola secondo i criteri classici, ossia attraverso le declaratorie contrattuali e i profili professionali, almeno in teoria,

funzionali all'operazione di "incasellamento". Tuttavia se questi criteri in astratto erano considerati utili, in concreto mostravano aspetti di rarefazione che mal si conciliavano con un mercato del lavoro in continua evoluzione.

Il problema che si creava era dovuto alla mancata corrispondenza, nella pratica, tra le categorie classiche - "da manuale", per capirci - rispetto alle figure professionali che esistevano nelle organizzazioni produttive, anche alla luce delle innovazioni tecnologiche e della globalizzazione, che si inserivano sempre con maggiore forza nei modelli produttivi e organizzativi aziendali e che le categorie classiche, giustamente, non contemplavano. Per non parlare della crisi economica in atto ormai da tempo che costringeva le politiche aziendali a cambiare frequentemente rotta. Era giunta l'ora di ripensare ai famosi "vecchi schemi", di ampliare e variegare la portata, contestualizzandoli a seconda del caso concreto, in nome dell'efficienza, della produttività dell'azienda, ma anche del benessere dei lavoratori.

Ciò considerato si reputa opportuno, da questa parte, sostenere ed apprezzare quella parte della dottrina (v. LR, § 1) - poi diventata il principale punto di riferimento delle organizzazioni aziendali - che si è resa conto dei mutamenti in atto ed ha costruito la c.d. categoria "endoaziendale", così chiamata perché "guarda" a quanto effettivamente accade dentro l'azienda, la sua concreta struttura organizzativa e le mansioni effettivamente espletate.

Innumerevoli, nella storia della dottrina e della giurisprudenza sul tema (v. LR, § 1), sono stati i criteri considerati per distinguere l'appartenenza dei lavoratori alle diverse categorie, non rivelandosi, pur tuttavia, esaustivi, idonei, singolarmente considerati, a determinarne il *discrimen* in termini assoluti, come ad esempio:

1) la natura del lavoro – intellettuale o manuale: il criterio certamente più antico ma anche il meno sicuro nella qualificazione dei rapporti. Il lavoro intellettuale era concepito come esclusiva pertinenza dell'impiegato, inteso, in senso restrittivo come colui che svolge per l'imprenditore un'attività di concetto, assolutamente estraneo al lavoro manuale. Anche la disciplina speciale riservata, inizialmente, ad impiegati e dirigenti, trovava la sua giustificazione in una distinzione più di tipo sociale che deontologico, identificando le diverse categorie di lavoratori in termini di ceti sociali. Con le trasformazioni intervenute nel mondo del lavoro questa distinzione si è sempre più assottigliata, diventando, poi, anacronistica, in particolare dal momento in cui si è assistito al proliferare di operai anche impegnati sul fronte intellettuale e ad una crescente meccanicizzazione del lavoro. Per tali ragioni, considerare l'impiegato come il lavoratore intellettuale per eccellenza era frutto di una mera *opinio communis*; come è stato detto, si trattava di "*un diaframma concettuale che nasconde una vera e propria norma di rinvio alle concezioni del traffico*";

2) il periodo di computo della retribuzione: il paradigma dell'impiegato come lavoratore retribuito a mese era lontano dalla realtà, vista la sempre maggiore diffusione di impiegati a salario così come di operai con retribuzione calcolata

su base mensile. Tale criterio affondava le sue ragioni nella rara stabilità del lavoro di quei tempi e nella scarsa uniformità dello stesso nell'arco di un mese; 3) la sede di lavoro: l'ufficio era inteso come un ambiente pulito, di appartenenza esclusiva del lavoratore intellettuale; 4) la collaborazione: tale concetto ha trovato origine nella legge italiana sull'impiego privato, diramandosi, col tempo, in due accezioni fondamentali: collaborazione come sostituzione nelle funzioni imprenditoriali e collaborazione nell'organizzazione dell'impresa. La dottrina, quindi, aveva individuato una nuova distinzione tra le due categorie, definendo operaio colui che svolge un'attività produttiva nell'impresa e impiegato colui che collabora all'impresa, occupandosi degli aspetti gestionali - e non fattuali - della produzione (vedi L.R., § 1).

Tuttavia, neanche tale ultimo criterio è valso, a parere di molti (vedi LR, §1), la distinzione intercategoriale, potendo rivelarsi consono solo per l'industria, non per altri settori come il terziario, ove l'impiegato non organizza il lavoro ma lo esegue (es: venditore).

Successivamente al r.d.l. 9 agosto 1943, n. 721 che ha soppresso l'ordinamento corporativo, l'art. 43 d.lgs. 23 novembre 1944, n. 369, nell'abolire le organizzazioni sindacali fasciste, ha lasciato in vigore le norme corporative di disciplina dei contratti collettivi ed individuali di lavoro non modificate e, altresì, "compatibili" con le norme repubblicane e con la stessa Costituzione.

Di fatto, l'ambito di operatività delle norme corporative si è ridotta "a quelle categorie di lavoratori che non siano tutelate da contratti collettivi di lavoro di diritto comune" o perché non iscritti ad associazioni sindacali o perché ad essi non legislativamente estesa l'efficacia degli stessi.

Rifacendosi a questa medesima impostazione, anche l'art. 2095 c.c. non contiene alcuna definizione dei criteri di appartenenza del dipendente alla relativa qualifica, demandando tale compito alla legge e alla contrattazione collettiva, in relazione a ciascun ramo di produzione ed alla particolare struttura dell'impresa. L'assenza di leggi speciali dalle quali far emergere i requisiti dell'una o dell'altra categoria ha reso necessario prendere a riferimento la contrattazione collettiva, con l'intenzione di tarare il contenuto di tali indici di appartenenza categoriale al divenire reale, ossia al comune sentire del contesto economico-imprenditoriale. Tuttavia, come si avrà modo di vedere, la contrattazione collettiva ha dato vita, salvo poche eccezioni, a mere elencazioni o esemplificazioni; l'arduo compito è stato lasciato, di conseguenza, nelle mani della giurisprudenza.

La dottrina (vedi L.R., § 1), invece, dal suo canto, con l'intento di rilevare gli indici fisionomici della figura, si è limitata, sostanzialmente, a recepire i criteri giurisprudenziali. Questo ha comportato l'assenza di un riscontro fattivo delle motivazioni tecniche, politiche e dei criteri metodologici utilizzati dalla giurisprudenza per dipingere la categoria e lacune in termini di verifica della compatibilità rispetto alla logica ordinamentale e a fattori esterni (fattori economico-produttivi, aziendali, ideologici, ecc....).

La definizione si è, così, cristallizzata nel tempo, avendo necessitato, piuttosto, di un costante aggiornamento che la rendesse maggiormente rispondente al mutevole contesto economico-sociale, anche considerando le numerose pronunce giurisprudenziali di mancato riconoscimento delle mansioni dirigenziali, spesso oggetto di accertamento in sede giudiziale.

1.1 La figura del dirigente nell'evoluzione legislativa. I principi della sua rappresentanza sindacale

Rispetto alle altre categorie il dirigente è una figura professionale formatasi in più tarda età, con lo sviluppo dell'impresa industriale, staccandosi gradualmente dall'impiegato superiore, con tratti sempre più nitidi ed un'autonomia crescente. Le sue origini, da un punto di vista terminologico, sono da ricercarsi nel r.d.l. 1/7/1926, n. 1130, pur dovendo sottolineare che, già precedentemente, il legislatore aveva "preso in considerazione" alcune figure direttive, utilizzando le espressioni più disparate quali "direttori", "capi ufficio", "impiegati muniti di procura" - così, ad esempio, nel r.d.l. 15/3/1923, n. 692 sull'orario di lavoro che escludeva dall'applicazione della normativa, fra gli altri, il "personale direttivo" e nel r.d.l. 18/11/1924, n. 1825 sull'impiego privato. Tale classificazione, nelle originarie intenzioni del legislatore del '24¹, rispondeva alla volontà di demarcare il differente apporto dato dai "collaboratori dell'imprenditore" al processo organizzativo e produttivo dell'impresa (*Relazione del Ministro Guardasigilli al codice civile*, in G.U., 4-4-1942, n. 79 bis, ed. straord. n. 844).

Entrando nel dettaglio, inizialmente, il r.d.l. n. 1825/1924 ha distinto tra l'impiegato di livello elevato in cui si ricomprendevano "istitutori, procuratori, rappresentanti a stipendio fisso o non esercenti esclusivamente in proprio, commessi viaggiatori con l'estero, direttori tecnici e amministrativi e impiegati di alto grado e funzioni equivalenti" e quello di seconda categoria in cui si ritrovavano "commessi viaggiatori, direttori o capi di speciali servizi ed impiegati di concetto". La ratio della mancata identificazione del dirigente doc con la prima categoria era logica conseguenza della possibilità che non tutti gli appartenenti ad essa fossero necessariamente ed effettivamente dirigenti, così come alcuni della seconda categoria avrebbero potuto, tranquillamente, esserlo. La figura del dirigente ha cominciato ad assumere contorni più chiari e definiti proprio con il già citato r.d.l. n. 1130/1926, c.d. Legge Rocco. Tale provvedimento, difatti, ha previsto, intendendoli come dirigenti, i "direttori tecnici e amministrativi e altri capi di uffici e di servizi con funzioni analoghe, istitutori e in generale impiegati muniti di procura". Il merito principale dello stesso è stato quello di inquadrare la rappresentanza dei dirigenti in associazioni

sindacali autonome rispetto alle altre categorie di lavoratori, seppur inserendoli inizialmente tra quelle imprenditoriali, vista la vicinanza di interessi e similarità di ruolo della classe imprenditoriale e di quella manageriale. I *manager* erano concepiti come *longa manus* dell'imprenditore, "*il nucleo traente*", in un'ottica funzionale-produttiva, e non solo strettamente economica o giuridica, che consentiva di accostare, senza fonderle, figure diverse in una medesima organizzazione di rappresentanza. Questa collocazione rispecchiava la volontà del legislatore corporativista di trovare al dirigente un suo spazio nel quadro economico-sociale del tempo, avendone percepito la vicinanza ideologica con la classe imprenditoriale. In tal modo si prendevano, altresì, le distanze dalla posizione di quella parte della dottrina (vedi L.R., § 1.1) che definiva il dirigente come *tertium genus*, in un'ottica di intermediazione tra capitale e lavoro.

Seppur la nozione e concezione di dirigente che è venuta fuori dalla legge sindacale del 1926 - così come viene, anche, chiamato il r.d.l. n. 1130/1926 - fosse fortemente distante da quella contemporanea, è innegabile come essa sia stata il preludio della separata divisione civilistica delle categorie e della rappresentanza sindacale autonoma, dipingendo tale figura come quella preposta alla direzione tecnica o amministrativa dell'azienda che si assume la responsabilità diretta dell'andamento della produzione e dei servizi.

Dal punto di vista sindacale, acquisita un'autonomia in termini di rappresentanza, è sorto, poi, il dilemma relativo all'ipotesi di adesione ad una confederazione di più ampio respiro. Non è stata condivisa, per lo più, la posizione (vedi L.R., §1.1) di chi postulava un inserimento nella confederazione dei liberi professionisti visto che i dirigenti dell'epoca non avevano nulla a che fare con le libere professioni, piuttosto, avendo un contratto di lavoro di tipo subordinato si era auspicato facessero parte della confederazione dei lavoratori, ma neanche questa strada è stata la prescelta. Si è dato seguito, pertanto, ad una terza soluzione che ha ricompreso i dirigenti nella Confederazione dei datori di lavoro per ragioni più prettamente politiche, sentita, anche, l'esigenza di una più stretta armonizzazione tra i capi d'azienda e i collaboratori più vicini. Contestualmente alla caduta dell'ordinamento corporativo ha avuto origine la CIDA, Confederazione Italiana dei dirigenti di Azienda, passaggio importante e decisivo nel rimarcare l'autonomia e i tratti distintivi della categoria dirigenziale. Tuttavia, solo con il codice civile del 1942 i dirigenti sono diventati una categoria autonoma, passando dalla vecchia bipartizione operai e impiegati alla tripartizione "*dirigenti amministrativi o tecnici, impiegati ed operai*", mantenendosi fedele all'impostazione risalente alla legge sull'impiego privato, inquadrati, pertanto, ancora come *species* del *genus* "*collaboratori dell'imprenditore*". L'introduzione nella disciplina codicistica è stata l'occasione che ha consentito la stabilizzazione della categoria alla luce dell'acquisita autonomia in ambito sindacale oltre che dell'accresciuta

partecipazione della stessa nel panorama economico-sociale. La ragione è esplicitata a chiare lettere nella Relazione del Ministro Guardasigilli al codice civile, in G.U. 4 aprile 1942, n. 79-bis, n. 844 in cui si è affermato che *“riconoscere queste distinzioni era necessario non solo perché si tratta di norme fondamentali [...] ma anche e soprattutto perché su queste distinzioni si basano varietà di trattamento e di criteri normativi”*; tuttavia, a questo, la Relazione ha aggiunto che *“la disciplina unitaria del rapporto di lavoro nell’impresa ha consentito la fissazione di nuovi principi giuslavoristici, ereditati dalla prassi sindacale, recepiti da norme applicabili alla generalità dei dipendenti a prescindere dal grado gerarchico dello stesso - sia esso operaio, impiegato, dirigente -”*. Il superamento della legge sull’impiego privato del 1924, per impiegati e operai, non può, pertanto, dirsi assoluto alla luce dei rinvii alla stessa operati dall’art. 95 disp. att. e 98 disp. att. del codice civile, cui si rimanda in via suppletiva, in assenza del dettato di leggi e norme corporative in merito. Questo non è valso per i dirigenti per i quali il superamento è stato definitivo ed incisivo, consentendo lo scorporo dalla parte apicale della categoria impiegatizia e il raggiungimento di una propria ed unitaria identità categoriale.

La ricomprensione dei dirigenti tra le categorie dei lavoratori subordinati ha avallato la natura subordinata del rapporto di lavoro che li riguarda come da definizione di cui all’art. 2094 c.c., per cui è lavoratore subordinato chi si obbliga mediante retribuzione a collaborare nell’impresa, prestando il proprio lavoro, intellettuale (o manuale), alle dipendenze e sotto la direzione dell’imprenditore. Questo ha indotto a riflettere sul fatto che il dirigente, pur se appartenente al *top management* e, pertanto, in posizione sovraordinata rispetto ad altri, resta sempre sottoposto al potere disciplinare e direttivo del datore di lavoro, rispetto al quale è un mero dipendente nel senso civilistico del termine. Ciò nonostante è stato impossibile negare si trattasse di una subordinazione “temperata”, ossia attenuata dall’ampiezza delle mansioni e del potere decisionale e dalla prevalenza degli aspetti del coordinamento e della collaborazione, aspetti che impedirebbero, a parere di alcuni (vedi L.R., §1.1), un rapporto gerarchico tra dirigenti. Ad alleggerire la subordinazione ci sarebbe, anche, secondo la Cassazione (vedi L.R., §1.1), l’elemento dell’estraneità rispetto al rapporto disciplinare: *“il dirigente, almeno di regola, non è soggetto passivo del procedimento disciplinare ma è soggetto attivo, cioè colui che procede nei confronti degli altri dipendenti”*. Indiretta conferma dell’inconfigurabilità di un rapporto disciplinare tra manager e datore di lavoro sarebbe altresì fornita, secondo quest’orientamento, dalla mancata previsione di un codice disciplinare da parte dei contratti collettivi, salvo alcune eccezioni. In contrapposizione, sul tema, la giurisprudenza di merito (vedi L.R., §1.1) ha richiamato una pronuncia della Corte Costituzionale sulla questione, secondo la quale l’esercizio di un potere disciplinare riferito a qualsiasi rapporto di lavoro subordinato o,

addirittura, autonomo, è correlato al rispetto della regola del contraddittorio che si traduce nella necessaria esistenza di un procedimento disciplinare che garantisca l'effettività del principio *audiatur et altera pars*.

Ciò premesso, per quanto concerne, invece, la definizione dei requisiti di appartenenza alla categoria dirigenziale, l'assenza di una definizione *ad hoc* della stessa e delle peculiari caratteristiche distintive è stata giustificata in seno alla succitata Relazione al Re sul codice civile dai diversi atteggiamenti assunti dalla categoria nei “*diversi rami della produzione*”, ritenendo opportuno “*rimettere la determinazione alle massime d'esperienza, rispecchiate, con la maggior approssimazione possibile, dalle leggi speciali e più ancora dalle norme corporative*”. La Relazione ha espresso al meglio la posizione del legislatore del tempo: l'impossibilità di avere una definizione normativa fissa e universale dipende, a sua volta, dall'impossibilità di omogeneizzare l'humus imprenditoriale e il tessuto lavorativo che varia per ogni “*ramo della produzione*” e “*tipo d'impresa*”, e che, diversamente, non terrebbe conto dell'eterogeneità della classe manageriale. Oltre a quanto esplicitato, altre variabili sarebbero legate all'evolversi del panorama economico-imprenditoriale e al mutare della struttura organizzativa delle aziende. Tale consapevolezza ha consentito di ampliare le fonti cui si è fatto rinvio per identificare i requisiti essenziali dell'“io dirigente” oltre le leggi speciali e la contrattazione collettiva, consentendo di prendere a riferimento gli statuti sindacali, la prassi aziendale e la casistica giurisprudenziale.

Al fine di evitare di ingenerare una eccessiva confusione tra il *dictatum* della legge e quanto disposto dalla contrattazione collettiva ed il pericolo di avere, un riconoscimento della categoria solo ai fini di legge ma non ai fini contrattuali, il nodo principale era diventato, dunque, quello di raccordare l'impostazione e la disciplina contrattuale con quella legale.

Da un lato, non è stato possibile negare come l'art. 2095 c.c. abbia conservato, per quanto riguarda i dirigenti, la propria funzione delimitativa della categoria. Per la contrattazione collettiva le prestazioni dirigenziali, seppur diversamente declinate, avrebbero dovuto possedere alcuni requisiti comuni quali lo svolgimento di mansioni direttive, la partecipazione o elaborazione delle scelte dell'impresa ovvero l'assunzione di importanti responsabilità operative. Questo ha, notevolmente, semplificato la questione: ove il contratto collettivo avesse qualificato una posizione come dirigenziale, nessun dubbio poteva più insorgere, anche se si fosse trattato di mere esemplificazioni (ad esempio i direttori, condirettori, institori,..) ovvero mere elencazioni in allegato al contratto; lo stesso nel caso in cui la qualificazione della posizione come dirigenziale fosse intervenuta in sede conciliativo-sindacale o in sede giudiziale. In merito a quest'ultima peculiare ipotesi, ad esempio, l'art. 1 del Ccnl Dirigenti industria del 1975 aveva previsto che le controversie sul riconoscimento della qualifica

dirigenziale andassero trattate, *in primis*, in sede conciliativa: in tal caso quanto emerso avrebbe avuto valenza risolutoria per il giudizio e una efficacia preclusiva in ordine a successivi giudizi su situazioni analoghe. Per converso, il problema si poneva qualora fossero mancate tali fonti (esemplificazioni, elencazioni, valutazioni sindacali). In tal caso tutto andava rimesso alla valutazione dei giudici che erano tenuti a prendere in considerazione elementi come il tipo di impresa, la regolamentazione collettiva e la “*nozione formulabile nell’ordinamento generale*”. L’interprete, pertanto, era libero di rifarsi alla nozione dell’art. 2095 c.c., pur se anacronistica e ingessata, oppure di trarre i suoi criteri identificativi dalla contrattazione collettiva, con la possibilità, pur tuttavia, di discostarsene a seconda delle diverse esigenze della singola impresa. Altra impostazione (vedi L.R., §1.1) guarderebbe le esigenze di tutela sottese all’intervento legislativo. Tale procedimento interpretativo detto “*tipologico*” è stato utilizzato in due modi differenti: l’uno ha fatto dei tratti di specialità ragione di sconfinamento dall’area del lavoro subordinato ovvero causa giustificatrice di esclusione dalla disciplina garantista; l’altro, superando la tradizionale distinzione tra lavoro autonomo e subordinato, ha modulato la disciplina garantista a seconda del tipo normativo di lavoratore subordinato. Il merito del procedimento tipologico, rispetto ad altri, se opportunamente utilizzato, è stato quello di evitare un’applicazione sfrenata e ingiustificata della tutela garantista a tutta la sfera del lavoro dipendente, calibrandola, piuttosto, a seconda del tipo di lavoratore destinatario, oltre a riconoscere l’importanza che ha il ruolo dell’interprete nel verificare l’interrelazione tra le norme astratte da applicare e i modelli della prassi e della contrattazione collettiva. Ciò nonostante neppure questa impostazione è sembrata idonea poiché lasciava troppo spazio all’interprete nel dover riconoscere gli indici della subordinazione ovvero il tipo normativo sotteso alla disciplina legale.

1.2 Il dirigente nella contrattazione collettiva dell’industria

Il compito di determinare i criteri di appartenenza alla categoria dirigenziale, conferito espressamente alla contrattazione collettiva tramite il rinvio operato dall’art. 2095 c.c., è stato, nel corso del tempo, sminuito dalla giurisprudenza, ritenendo, quest’ultima, che l’autonomia collettiva non offrisse alcuna indicazione aggiuntiva o, comunque, di rilievo, ma si limitasse a mere elencazioni o rinvii a leggi preesistenti.

Fino a quando è rimasta in vigore la legge Vigorelli n. 741/1959 è stato semplice giustificare l’atteggiamento dei giudici in quanto sia gli statuti che i contratti

corporativi erano strumenti di attuazione dell'ordinamento sindacale ad esso preordinati.

Successivamente alla dichiarazione di incostituzionalità della proroga alla legge n. 741/1959 disposta dalla legge n. 1027/1960 - in quanto anche "*una sola reiterazione della delega toglie alla legge il suo carattere eccezionale e transitorio*" - la situazione e i confini delle categorie sindacali e contrattuali necessitavano di un cambiamento, di una chiarificazione in merito all'estensione dell'efficacia soggettiva dei contratti collettivi. La giurisprudenza, tuttavia, non ha soddisfatto questa esigenza, giustificando la propria inettitudine appellandosi, nuovamente, alla genericità delle fonti legislative e contrattuali sulla natura delle mansioni dirigenziali.

Si è propeso per un'interpretazione restrittiva dei testi contrattuali, frutto della volontà delle associazioni di rappresentanza della categoria di creare condizioni ostative, di sbarramento all'accesso in categoria, per preservare l'idea dei dirigenti tipica del periodo corporativista come "divisione" elitaria, sia da un punto di vista professionale che sociale. Soffermandosi soltanto, di primo acchito, sulle espressioni utilizzate dai singoli contratti collettivi, andando a ritroso fino ai primi Accordi di categoria, quello del 25 giugno 1932 per i Dirigenti delle aziende industriali, denominato "*Convenzione collettiva*", per la prima volta, ha utilizzato il termine "dirigente" come accezione di carattere generale, senza distinzioni di sorta a connotare ruolo e mansioni.

Il Ccnl Dirigenti industria del 31 dicembre del 1948 ha sostituito la dizione di capi di servizi e uffici "*con ampi poteri direttivi*" con quella di capi di servizi e uffici "*con funzioni analoghe*": tale formula non ha rappresentato, certamente, un determinante passo in avanti, ma ha introdotto una formula più elastica, ponendo le premesse per una "dilatazione" della categoria. Tale espressione è rimasta in piedi fino al Ccnl Dirigenti industria del 29 luglio 1970. A questa nuova definizione di dirigente sono stati associati due requisiti quali l'iscrizione alla Federazione dei dirigenti di aziende industriali e il "*riconoscimento formale della qualifica di dirigente da parte di aziende associate ed organizzazioni aderenti alla Confederazione generale dell'industria italiana*".

Successivamente, i requisiti dell'iscrizione sindacale e del riconoscimento formale della qualifica sono stati esclusi ad opera del Ccnl Dirigenti industria del 3 ottobre 1989 in cui si è dato risalto ad un ulteriore elemento: l'"*elevato grado di professionalità, autonomia e potere decisionale*" in capo a chi possedesse tale qualifica. Tale rinnovo ha segnato, di certo, una svolta decisiva, in quanto, per la prima volta, si è approcciata una definizione delle funzioni manageriali basata su concetti quali elevata professionalità, autonomia e potere decisionale: un passo in avanti era stato compiuto considerato che, prescindendo dalle funzioni esercitate, fino al 1966, era considerato necessario un

riconoscimento formale della qualifica da parte dell'azienda per l'inquadramento di un dirigente.

In tempi certamente più recenti, prima il Ccnl Dirigenti industria del 24 novembre 2004, poi quello del 25 novembre 2009, fino a quello in vigore del 30 dicembre 2014, hanno declinato all'art. 1, rubricato "*Qualifica e suo riconoscimento – Applicabilità del contratto – Controversie*", il ruolo del dirigente nei seguenti termini: "*Sono dirigenti i prestatori di lavoro per i quali sussistano le condizioni di subordinazione di cui all'art. 2094 del codice civile e che ricoprono nell'azienda un ruolo caratterizzato da un elevato grado di professionalità, autonomia e potere decisionale ed esplicano le loro funzioni al fine di promuovere, coordinare e gestire la realizzazione degli obiettivi dell'impresa. Rientrano sotto tale definizione, ad esempio, i Direttori, i condirettori, coloro che sono posti con ampi poteri direttivi a capo di importanti servizi o uffici, gli institori ed i procuratori ai quali la procura conferisca in modo continuativo poteri di rappresentanza e di decisione per tutta o per una notevole parte dell'azienda. L'esistenza di fatto delle condizioni di cui sopra comporta l'attribuzione della qualifica e quindi l'applicabilità del presente contratto*".

La definizione riportata individua quali tratti distintivi del dirigente l'autonomia e la discrezionalità delle scelte decisionali che incidono sull'andamento complessivo dell'intera azienda o di un autonomo settore produttivo, oltre al potere e alla responsabilità di imprimere un indirizzo che avesse riflessi anche all'esterno.

Non è pertanto sufficiente, per rivendicare la qualifica, la definizione di "capo" o di "responsabile" di un qualsiasi settore aziendale, dovendosi, invece, avere riguardo al criterio sostanziale del suo livello di autonomia espresso dall'entità dei poteri direttivi in concreto attribuiti.

Diversamente, il Ccnl Dirigenti commercio ha ricondotto a tale categoria "*coloro che, rispondendo direttamente all'imprenditore o ad altro dirigente a ciò espressamente delegato, svolgono funzioni aziendali di elevato grado di professionalità, con ampia autonomia e discrezionalità e iniziativa e col potere di imprimere direttive a tutta l'impresa o ad una sua parte autonoma. La qualifica di dirigente comporta la partecipazione e la collaborazione, con la responsabilità inerente al proprio ruolo, all'attività diretta a conseguire l'interesse dell'impresa ed il fine della sua utilità sociale*".

A titolo esemplificativo sono stati richiamati "*gli institori, a norma dell'art. 2203 ss. c.c.; i procuratori di cui all'art. 2209 c.c., con stabile mandato ad negotia; i direttori; i condirettori; i vicedirettori; i capi di importanti servizi ed uffici, sempre che le loro funzioni si esercitino nelle condizioni specificate nei commi precedenti*".

Nonostante la formula appaia diversa, volendo operare un raffronto, entrambe le declaratorie hanno ritenuto essenziali l'elevato grado di professionalità richiesto e l'autonomia decisionale.

Cercando di fornire una definizione il più possibile dettagliata, la contrattazione collettiva ha posto i suoi paletti, ponendosi, certamente, come un punto di riferimento importante ai fini dell'accertamento della figura del dirigente. È chiara, altresì, l'intenzione dell'autonomia collettiva di non voler superare un certo margine di interventismo, restando lungi dal "decretare" ed elencare, in modo esaustivo e pedissequo, i possibili ruoli verticistici che potrebbero venire a concretizzarsi nelle variegate realtà aziendali.

1.3 Gli indici fisionomici della categoria dirigenziale negli orientamenti giurisprudenziali. La questione dell'*alter ego*.

Per quanto sopra argomentato, i giudici, al fine di verificare la sussistenza o meno del lavoro dirigenziale, avrebbero dovuto improntare la loro opera valutativa partendo dalle declaratorie contrattuali, tenendo, poi, in debito conto, sul piano concreto, la funzione svolta dal singolo dirigente e le esigenze dell'impresa.

Seguendo questo iter, le declaratorie contrattuali sarebbe diventate la base di partenza del procedimento logico-ricognitivo effettuato dalla giurisprudenza per "*ricostruire i modelli di dirigente validi per la singola situazione da qualificare*", per poi procedere ad una comparazione dei risultati ottenuti, precisamente tra quanto emerso dalle declaratorie e quanto venuto fuori dal concreto atteggiarsi del rapporto di lavoro.

Tuttavia, la scarsa precisione definitoria delle declaratorie contrattuali e la frequente prevaricazione dei confini tra una categoria e l'altra hanno riproposto la questione della qualificazione convenzionale come "*frutto di una scelta organizzativa di valorizzazione di determinate funzioni nell'ambito aziendale*". Al fine di non ricadere in un baratro di incertezza, la qualifica convenzionale, a parere di alcuni (vedi L.R., § 1.3), andava coniugata con la valorizzazione di strumenti di gestione bilaterale degli inquadramenti e di giurisdizione privata in caso di controversie

La giurisprudenza è intervenuta, pertanto, per colmare le carenze definitorie della contrattazione collettiva in generale, assumendosi l'arduo compito di identificare, con maggiore dettaglio, i requisiti di tale categoria. Un'attenta dottrina ha sottolineato che "*il risalto degli spunti provenienti dal negoziato collettivo è stato ridimensionato*" e "*si è messo in luce lo spazio centrale acquisito dalle idee della giurisprudenza*" (vedi L.R., § 1.3).

L'interventismo dei giudici in tale ambito ha cominciato a palesarsi verso la fine della seconda guerra mondiale, con l'entrata in vigore del codice civile, traendo opportuni spunti dai contratti collettivi del tempo, statuti sindacali, prassi aziendali, oltre che da alcune leggi laburistiche - in particolare la legge del 1934 sul riposo settimanale che escludeva i dirigenti dalla platea dei destinatari, stimolando interessanti riflessioni sul tema.

Inizialmente la Cassazione ha concepito il potere di rappresentanza come unico criterio di demarcazione: dirigente è colui che agisce "*in forza di un mandato generale così ampio da attribuirgli poteri di disposizione uguali a quelli di un principale*", anche nella direzione d'azienda, nel rapporto coi dipendenti e verso i terzi, dunque all'interno e all'esterno della stessa. Tale distinzione soffriva il limite di un possibile, presumibile, atteggiamento interventista dell'imprenditore che avrebbe potuto limitare la sfera d'azione del dirigente.

La Cassazione, in successivi orientamenti (vedi L.R., § 1.3), ha integrato la sua posizione sul potere di rappresentanza sostenendo che "*il dirigente deve agire per conto e a nome del principale, dichiarando e attuando autonomamente la volontà propria (...), con la necessaria libertà d'iniziativa e con opportuni poteri di disposizione*".

Solo successivamente si è aggiunto che il potere di delega in capo al dirigente, vero e proprio *alter ego* dell'imprenditore, avrebbe senso solo se riferito alla categoria nel suo complesso e non al singolo dirigente, come erroneamente sostenuto dalla giurisprudenza fino a quel momento, colpevole, anche, di "*aver scambiato questo ruolo delegato alla realizzazione dell'interesse dell'imprenditore con il ruolo di ciascun dipendente dirigente, che può anche, come tale, essere in una posizione di antagonismo di interessi con l'imprenditore, come qualunque lavoratore subordinato in genere. [...] lo stesso errore metodologico era stato compiuto con riferimento agli impiegati*".

Per non cadere in questo duplice errore era necessario distinguere tra l'impiegato sostituto e il dirigente, ricercando il *discrimen* nella dimensione quantitativa: se l'impiegato era considerato il sostituto dell'imprenditore, il dirigente, dal suo canto, ne era il supersostituto, vale a dire l'*alter ego*.

Superato tale *impasse*, si è giunti all'enunciazione, in aggiunta alla rappresentanza, di una serie di indici fisionomici che hanno inquadrato la figura del dirigente, in senso tecnico, come colui che: a) esercita un ampio potere di autodeterminazione delle direttive organizzative di organizzazione e attività dell'azienda o di un grande ramo di essa, con eventuale potere di controllo e disciplinare; b) gode di supremazia gerarchica su tutto il personale dell'azienda o del ramo a cui è preposto; c) collabora immediatamente con l'imprenditore o col dirigente superiore per il coordinamento e risposta, perciò, unicamente a costoro - collaborazione di tipo intellettuale e avente natura fiduciaria; d) ha la rappresentanza intra aziendale o, anche, nei rapporti con i terzi. Non è stata

reputata essenziale la loro coesistenza, servendo, piuttosto, da parametro di orientamento, di comparazione, da valutare in relazione ai singoli casi.

Intorno agli anni Cinquanta/Sessanta è stato elaborato un altro indice, rilevante soprattutto per le imprese medio-grandi, che teneva conto della dimensione aziendale e della “*partecipazione al coordinamento generale*”. In questo senso, è stato ascritto alla figura del dirigente colui che si sostituisce all’imprenditore anche solo nella conduzione di una o più branche, rimanendo, però, evidentemente a lui gerarchicamente subordinato.

Individuati gli indici fisionomici, la giurisprudenza ha poi precisato che gli stessi – in particolare l’autonomia, la discrezionalità e l’iniziativa - dovessero riferirsi all’attività aziendale nel suo complesso o a reparti essenziali ed autonomi della medesima - ramo autonomo, ufficio, reparto o stabilimento. Si è poi precisato come, da sola, non fosse sufficiente la preposizione ad uffici importanti essendo necessario che il dirigente, quale *alter ego* dell’imprenditore, abbia un’autonomia e discrezionalità decisionale tale da poter “*incidere sull’andamento generale dell’impresa*”. Il *discrimen* sarebbe, dunque, insito, unicamente, nel potere di incidere sulle scelte di politica aziendale, potere che, chiaramente, poteva essere riservato soltanto alla medio/alta dirigenza.

Posizioni ancora più estreme si sono riscontrate in altre pronunce della Cassazione che hanno dipinto il dirigente come una sorta di clone dell’imprenditore per cui si è ritenuto che “*il vero dirigente è solo l’alter ego dell’imprenditore, si pone sullo stesso piano di quest’ultimo essendo addirittura esclusa la possibilità di una relazione gerarchica e disciplinare*”; ancora “*Dirigente è solo colui che con le sue determinazioni è in grado di influenzare l’intera impresa o un rilevante ramo di essa, esercitando in luogo dell’imprenditore poteri di supremazia gerarchica ed essendo investito di un ruolo tale da determinare le scelte strategiche dell’impresa*”, estremizzando la pronuncia per cui sono dirigenti solo quelli che “*sostituiscono veramente il capo d’impresa*”.

Queste sentenze hanno avallato il filone interpretativo c.d. restrittivo, con conseguente esclusione dalla categoria dei prestatori di lavoro che non esercitassero poteri di decisione e comando di diretta derivazione imprenditoriale e considerando coloro che non ne fossero ricompresi come “pseudo dirigenti o dirigenti meramente convenzionali”, inseriti, per lo più, in ruoli di staff o di ricerca.

Ha preso le distanze da quest’orientamento, aggiungendo ulteriori elementi qualificatori e ampliando, così, l’accesso alla categoria dirigenziale, una successiva posizione della Corte di Cassazione (vedi L.R., § 1.3) che ha attribuito rilevanza alla “*capacità di incidere, in misura rilevante ed immediata, sugli obiettivi dell’impresa: siano essi quelli di carattere generale o quelli specifici del settore o ramo autonomo nel quale il dirigente si trovi ad operare*”.

La sentenza ha avuto portata innovativa anche perché ha conferito carattere di sufficienza agli indici di qualità autonomia e discrezionalità - anche alternativi tra loro -, elementi che prima, per avere una loro rilevanza, dovevano essere accostati alla “*capacità di incidere sull’andamento generale dell’azienda*”.

Tali nuovi elementi hanno contribuito ad amplificare le possibilità di accesso alla categoria, consentendolo anche al responsabile di un ramo di dimensioni modeste, o comunque, genericamente, a chi fosse privo di poteri direttivi. Grazie a tale pronuncia, la categoria è diventata accessibile altresì ad alte professionalità che, magari, ricoprivano soltanto posizioni di staff, di coordinamento nella struttura gerarchica dell’azienda, senza o con modesto portafoglio, non escludendo, neppure, il subentro di un larga fascia di quadri. Difatti, negli anni, sovente, si è fatto riferimento a tale sentenza come leva per rivendicazioni della qualifica dirigenziale, soprattutto da parte di quadri spinti dal desiderio di guadagnare qualche gradino nel sistema inquadra mentale.

Altro nodo si è riscontrato nel significato del concetto di collaborazione, come sappiamo di matrice impiegatizia, così come definita nella Legge sull’impiego privato che l’ha definita come delegazione di compiti e poteri tipicamente propri dell’imprenditore, quindi a carattere strettamente fiduciario e personale. Tale conclusione, oltre a “spaccare” internamente la categoria impiegatizia, in quanto calzava bene agli impiegati dei livelli più elevati ma non a quelli con mansioni più umili, è stata smentita dalle declaratorie degli impiegati apicali quali dipendenti “*preposti ad attività di coordinamenti di servizi, uffici, enti produttivi fondamentali dell’azienda*”.

Il concetto di collaborazione, comune a tutti i lavoratori, si è concretizzato in modi e forme diverse anche a seconda delle dimensioni aziendali. Nel caso di aziende medio-grandi, con un organigramma molto articolato, la collaborazione del dipendente, preposto ad un settore specifico, nei confronti dell’imprenditore o del dirigente, è mediata dai livelli gerarchici intermedi; ove la direzione fosse accentrata e l’organizzazione interna alquanto rigida, il rapporto tra i livelli, anche più bassi, e l’imprenditore sarebbe più diretto e immediato.

Tale distinzione ha consentito di dare una connotazione aggiuntiva al concetto di collaborazione *strictu sensu* e distinguere tra la collaborazione impiegatizia e quella dirigenziale; determinante l’ampiezza dell’apporto collaborativo, laddove “*l’impiegato non guarda al di là del suo reparto, il dirigente ne trascende i limiti per guardare all’intera unità produttiva*”. Anche questo fattore ha consentito un allargamento potenziale nell’accesso alla categoria, facendovi rientrare, ad esempio, manager di staff che, nella direzione di ramo o settore autonomo dell’azienda, fossero sottoposti alle direttive del *top management*.

La condivisione di un filone interpretativo estensivo ha favorito la ricomprensione in categoria anche di “*organi altamente specializzati di ricerca, di informazione e di controllo che elaborino i presupposti delle scelte generali*”.

oppure le rendano eseguibili traducendole in schemi operativi e curandone i collegamenti reciproci”, come emerge dalla vecchia questione della compatibilità tra la qualifica di dirigente e la titolarità di un organo di una impresa a carattere sociale e in particolare di amministratore.

Secondo la Corte di Cassazione (vedi L.R., § 1.3) non sarebbe stato possibile negare aprioristicamente, salvo il caso dell'amministratore unico, la coesistenza di tali cariche, come si verificava frequentemente nella prassi. Il problema era stato mal posto in quanto con la carica di amministratore non andava persa la capacità giuridica di agire, che gli spettava in quanto, prima di tutto, soggetto di diritto.

Il quesito doveva essere affrontato in termini di presunta compatibilità tra i diritti e doveri derivanti dal rapporto di lavoro subordinato e quelli derivanti dalla carica di amministratore. Tale questione non era risolvibile in via generale e astratta in quanto condizionata dalle peculiarità del caso concreto: il conferimento della qualifica così come la sua estrinsecazione sul piano pratico sarebbero determinanti per verificare se il coordinamento tra le mansioni e gli obblighi legati alla duplice veste fosse in grado di superare il conflitto di interessi che, potenzialmente, si poteva creare.

Come sostenuto (vedi L.R., § 1.3) il conflitto si sarebbe ingenerato qualora il cumulo delle mansioni legate al doppio profilo avesse avuto il potere di far cadere *ab origine* ovvero *in itinere* il vincolo di subordinazione alle direttive datoriali e al controllo degli organi societari, ambedue elementi tipici del rapporto di lavoro dipendente.

In merito a tale questione si vuole porre in evidenza come, nel considerare la carica di amministratore, non si scorgano, a parere di chi scrive, condizioni inficianti della validità della nomina in se', né degli atti compiuti in tale veste verso terzi, anche in caso di atti di gestione.

Per logica, infatti, se il legislatore ha dato vita all'istituto della Srl con socio unico senza vietare che lo stesso possa esserne anche amministratore unico questo implica che non esistono motivi ostativi alla possibilità che tale socio-amministratore possa esserne anche dipendente.

Profili critici potrebbero presentarsi per quanto riguarda la qualifica di dipendente. In questo caso il conflitto di interessi potrebbe facilmente delinearsi nell'ipotesi di adozione di atti che sono nella sfera di competenza dell'amministratore ma ineriscono il rapporto di lavoro dipendente: estremizzando, ad esempio, l'amministratore potrebbe indurre il Consiglio di Amministrazione a deliberare un aumento degli stipendi dei dipendenti - quindi anche del suo. Per fortuna il codice civile ha aiutato a scongiurare tali situazioni di conflitto: per la Srl, di cui si sta portando esempio, l'art. 2475-ter ha previsto l'annullabilità delle delibere societarie recanti l'interesse personale dell'amministratore e pregiudizievoli per la società.

Ciò detto, per arginare, tale pericolo, a monte, tornerebbe utile, in via cautelativa, porre le giuste condizioni di partenza per evitare che l'attività esercitata in quanto dipendente sia "risucchiata" da quella svolta dallo stesso soggetto ma nella veste di amministratore. A tale scopo, a parere di chi scrive, potrebbe rivelarsi determinante esplicitare, con maggiore chiarezza possibile, i poteri dell'amministratore e i suoi limiti decisionali e operativi, *in primis* per ragioni di trasparenza oltre che per agevolare l'individuazione di presunte incompatibilità con il vincolo della subordinazione.

Per quanto riguarda la necessità di preservare il rapporto di lavoro dipendente da esiti infausti di invalidità degli atti compiuti, una forma di tutela a priori potrebbe consistere nella descrizione puntuale delle mansioni espletate e nell'indicazione espressa del superiore gerarchico cui si fa capo, questo al fine di evitare inopportune sovrapposizioni di funzioni. Quanto detto ci permette di comprendere, a valle, che per evitare conseguenze nefaste e inaspettate, dannose per il dirigente-amministratore, bisogna cautelare e cristallizzare la sostanza del rapporto, il suo contenuto effettivo, a prescindere dall'apparente *nomen iuris* che si può dare a persone, atti o "fatti".

1.3 La qualifica di dirigente: riconoscimento formale o mansioni obiettive?

La tematica del riconoscimento formale è una problematica ormai datata che ha trovato origine e ampia diffusione, anche per un lungo periodo, nella contrattazione collettiva di alcuni settori, in particolare credito e assicurazioni, per poi essere smentita dalla giurisprudenza più recente.

Per clausola di riconoscimento formale si intende il procedimento che subordina il conferimento della qualifica dirigenziale alla volontà aziendale, resa manifesta tramite un provvedimento formale - comunicazione, lettera o equipollente -, a prescindere dalla qualità e dal grado di responsabilità che sottende le mansioni. Le aziende del credito sono state a lungo legate a tale clausola: nella storia contrattuale dei Direttivi del credito la ritroviamo dal Ccnl del 1987, art. 77, fino al Ccnl del 29 febbraio 2012. La formula è rimasta, dunque, inalterata per anni: *"Ai fini del presente contratto sono dirigenti i lavoratori/ci subordinati, ai sensi dell'art. 2094 del codice civile, come tali qualificati dall'azienda in quanto ricoprono un ruolo caratterizzato da un elevato grado di professionalità, di autonomia e potere decisionale ed esplicano le loro funzioni di promozione, coordinamento e gestione generale al fine di realizzare gli obiettivi dell'azienda"*. Si è portato avanti un impianto classificatorio anacronistico, di stampo autoritario, che ha dato poco spazio e valore alla partecipatività dei lavoratori alla vita dell'azienda. Un'impostazione ingessata, perpetrata per circa quarant'anni di rinnovi, che ha aumentato la distanza rispetto alla

rappresentanza sindacale dei dirigenti delle aziende industriali che, in termini di vision e spirito di rinnovamento si è dimostrata proattiva, disfacendosi di tale clausola con il Ccnl Dirigenti industria del 4 aprile 1975. Difatti, nella stesura del 1975, tale clausola è venuta meno per essere rimpiazzata dalla seguente formula: “l’esistenza di fatto delle condizioni comporta l’attribuzione della qualifica e quindi l’applicabilità del presente contratto”.

La stragrande maggioranza dei contratti collettivi dal 1970 in poi ha, generalmente, abolito la clausola per impedire all’azienda un uso completamente discrezionale e, spesso, improprio della stessa.

Questa nuova tendenza è stata immediatamente recepita dal Ccnl Dirigenti industria del 18 dicembre 1970, stipulato dall’allora FNDAI, oggi Federmanager, che ha chiarito espressamente a chi andasse applicato il Contratto e fatto decadere anche la clausola che subordinava l’applicazione del Ccnl all’iscrizione sindacale, a testimonianza della nuova vocazione di tutela degli interessi dei dirigenti a prescindere dall’affiliazione sindacale.

Per i dirigenti del credito, solo con il Ccnl dei Direttivi del credito del 2000 è scomparso l’allegato 4, lasciando all’art. 2 la specificazione contrattuale dei requisiti dirigenziali e intatta la necessità di una determinazione aziendale ai fini della nomina per il tramite di una comunicazione formale. La volontà datoriale conservava, comunque, la sua integrità, ma, a seguito del recepimento in sede contrattuale dei parametri qualificatori elaborati dalla giurisprudenza - quali autonomia decisionale, responsabilità gestionale, coordinamento di risorse, ecc... - e della vanificazione della clausola di riconoscimento formale, si corazzava di parametri di idoneità e di valutazione “promotiva” alla qualifica, rispetto ai quali il dipendente avrebbe potuto attivare un sindacato giudiziale in caso di inosservanza.

La giurisprudenza, inizialmente, ha avallato l’utilizzo della clausola di riconoscimento formale affinché la qualifica di dirigente fosse attribuita non solo per le mansioni effettivamente svolte ma, altresì, per convenzione, ossia su esplicita investitura datoriale, a prescindere dalla mansioni svolte o dedotte nel contratto. Il doppio canale di accesso alla categoria ha generato una sfasatura tra qualifica e mansioni. La qualifica non sarebbe stata legata allo status aziendale del dipendente, piuttosto veniva ad essere un mero strumento per ricondurre un trattamento economico-normativo favorevole a mansioni omogenee; ciò considerato nulla vietava al datore di attribuire un trattamento di favore normalmente correlato ad una qualifica superiore anche a coloro ai quali non sarebbe spettato.

Supportando la clausola di riconoscimento formale, la giurisprudenza ha, inoltre, facilitato il proliferarsi della categoria attraverso lo sbarramento garantito dalla volontà dell’imprenditore/datore. Tale sfasatura non era, anzitutto, conforme all’art. 2103 c.c. che sancisce il principio della correlazione tra qualifica e

mansioni effettivamente esercitate - “*il prestatore di lavoro deve essere adibito alle mansioni per le quali è stato assunto o a quelle corrispondenti alla categoria superiore che abbia successivamente acquisito*”. Disallineamento vi era anche tra il concetto di dirigente per l’ordinamento dello stato e quello di dirigente per l’ordinamento sindacale. In questo senso il riconoscimento formale avrebbe potuto essere soltanto una condizione di applicabilità del contratto collettivo, non, anche, indice di appartenenza alla categoria. Tuttavia una simile lettura era in contrasto con il ruolo dei giudici che è, piuttosto, quello di accertare l’applicabilità del trattamento economico-normativo di matrice contrattuale; necessario, a questo punto, ripensare alla qualifica convenzionale ovvero immaginare un nuovo modello dirigenziale.

I fenomeni economico-imprenditoriali in atto - la prevalenza dell’impresa su base societaria rispetto a quella su base personale, le trasformazioni tecnologiche, la dissociazione tra priorità e potere, i nuovi orizzonti di mercato, ecc... - hanno reso sempre più evidente la necessità di approntare un nuovo modello dirigenziale oltre ad essere, a ben vedere, la vera ragione del proliferare delle categoria. Le nuove frontiere del mercato richiedevano capacità e competenze tecniche difficilmente accentrabili in un unico soggetto.

Era necessario individuare un c.d. gruppo di comando - ossia un gruppo di soggetti altamente specializzati - in cui il potere decisionale/strategico fosse in capo ad uno solo, accompagnato da un processo di decentramento basato su deleghe. In questo nuovo assetto il dirigente avrebbe potuto ricoprire potenzialmente ambedue le posizioni, sia quelle decisionale che quella più operativa.

Ecco la ragione del proliferare della categoria, oltre ad una innovativa, maturata definizione della figura dirigenziale come specialista, tecnico di alto livello in grado di apportare un contributo determinante all’attività e alla vita dell’azienda, pur non “dirigendola”, restando, quindi, anche in una mera posizione di staff, purché il suo contributo fosse essenziale ai fini dell’operatività e del coordinamento dell’azienda, di uno specifico ramo di produzione o particolare struttura dell’impresa. La categoria aveva certamente subito un ampliamento consentendo l’accesso a soggetti, *prima facie*, completamente diversi per ruolo, mansioni e potenziale livello di partenza, pur estranei all’ambito decisionale.

Il ritorno sul tema, dopo anni di silenzio, è stato occasionato dalla sentenza della Corte di Cassazione 11 settembre 2013, n. 20839, pronunciata all’esito di un contenzioso promosso da un dipendente di banca che rivendicava la qualifica di dirigente negatagli sulla base del su richiamato disposto dell’art. 77 del Ccnl Direttivi del credito del 1975.

La Corte ha dichiarato la nullità della clausola per contrarietà a norme imperative, nel caso di specie, agli artt. 2095 e 2103 c.c., statuendo letteralmente che le clausole di mero riconoscimento formale “*debbono considerarsi nulle*

poiché non ancorate alla necessaria natura obiettiva delle mansioni e dei compiti di fatto svolti (ex art. 2094 c.c.) di cui la qualifica è definizione formale, [...] ma unicamente ad una unilaterale e arbitraria scelta datoriale”.

Nello specifico l’art. 2103 c.c., dal suo canto, concepisce l’acquisizione delle qualifiche per mansioni verificabili e che, comunque, seguono una scala gerarchica; d’altro canto, l’art. 2095 c.c. rinvia alla contrattazione collettiva la fissazione dei requisiti costitutivi della qualifica, requisiti, pertanto, di natura negoziale, non unilaterale e discrezionale, e sostanziale, considerato che essi vanno fissati “*in relazione a ciascun ramo di produzione ed alla particolare natura dell’impresa*”.

Se questo è stato l’orientamento dominante non sono mancate pronunce difformi (vedi L.R., § 1.3) che hanno avallato la sopravvivenza di detta clausola ritenendo erroneamente che l’allegato 4 al Ccnl del 22 giugno 1995, che scandiva i gradi di riconoscimento della qualifica, articolati autonomamente da ciascuna azienda, fossero, invece, espressione dell’autonomia collettiva, come tale non contrastante con le prescrizioni di cui all’art. 2095 c.c.

Tale equivoco è stato alimentato dal fatto che l’allegato conteneva una mera sequenza nominalistica dei gradi e non l’esplicitazione del contenuto effettivo delle mansioni che restava, così, implicito, dando adito al rischio di un mancato rispetto dell’art. 2095 c.c.

1.5. Dirigente convenzionale o pseudo dirigente, *middle e low manager*. Una categoria frammentata

Ha origine da una pronuncia della Cassazione (vedi L.R., § 1.5), riferita in astratto soltanto al settore industriale, ma che, in concreto, ha introdotto principi generali *erga omnes*, il superamento della teoria del dirigente quale *alter ego* dell’imprenditore e della natura monolitica della categoria manageriale, sostenuta a lungo appellandosi alla peculiare natura del rapporto di lavoro dirigenziale e allo stretto vincolo fiduciario con l’imprenditore.

Il primo momento di rottura si è avuto con il concepimento, da parte della giurisprudenza (vedi L.R., §1.5), della figura dello pseudo-dirigente, anche chiamato dirigente convenzionale, un impiegato con funzioni direttive che viene preposto ad un singolo ramo di servizio, ufficio o reparto, sotto il controllo dell’imprenditore, che abbia ricevuto un’investitura formale nominalmente dirigenziale, a cui non corrisponde, tuttavia, lo svolgimento delle mansioni tipiche della categoria.

La ragione della rottura è data dalla mancata coerenza della teoria monolitica rispetto alle caratteristiche delle realtà organizzative/produttive del tempo, dalla struttura organizzativa sempre più reticolare - e meno gerarchica - e connotate

dallo schiacciamento verso il basso della categoria manageriale, a vantaggio di figure sempre apicali ma lontane dall'essere *alter ego* dell'imprenditore.

La "vecchia" concezione monolitica avrebbe potuto, a quel punto, andar bene esclusivamente per i ruoli di massimo vertice.

Era giunto il momento di ridefinire la figura del dirigente, tenendo conto delle strutture aziendali moderne che richiedevano una maggiore parcellizzazione di ruoli e responsabilità.

Difatti, ben presto, anche la dicotomia dirigente come *alter ego* e pseudo dirigente si è rivelata inadeguata; da una visione monolitica, o al massimo dualista, si è passati ad una concezione pluralistica identificabile, appunto, nella tripartizione *top, middle e low management*.

Le organizzazioni aziendali complesse erano caratterizzate dalla presenza di una pluralità di dirigenti - a diversi livelli e con graduazione di compiti - tra loro coordinati da vincoli gerarchici, seppur con una vasta autonomia decisionale che, pur circoscritta dal potere direttivo generale di massima del dirigente di livello superiore, era in grado di influenzare gli obiettivi dell'impresa o di un ramo autonomo e veniva esercitata, secondo la specializzazione posseduta, sulla base delle deleghe conferite.

Considerato questo scenario di fondo, la Cassazione è giunta ad individuare due sottocategorie della macro categoria dirigenziale: accanto alla figura del dirigente apicale del *top management*, si troverebbero il dirigente intermedio e il mini dirigente - rispettivamente appartenenti al *middle e low management* - che avrebbero ricoperto ruoli di staff, a seconda della specializzazione tecnica, e di supporto all'imprenditore nell'assunzione di decisioni fondamentali per l'azienda. La c.d. mini dirigenza, seppur con ampi margini di autonomia gestionale, non avrebbe potuto incidere direttamente sulle scelte strategiche dell'impresa.

Per conseguenza, al fine di qualificare la figura del dirigente, come ribadito in alcune, isolate, pronunce giurisprudenziali (vedi L.R., § 1.5), si è ritenuto non fosse più necessaria la supremazia gerarchica e l'esercizio di poteri direttivi, spostando l'accento, piuttosto, sull'autonomia, la discrezionalità e la qualità nello svolgimento delle mansioni. Ambedue, come da più parti sostenuto (vedi L.R., § 1.5), "*possono essere congiuntamente o separatamente sufficienti per sancire l'appartenenza alla categoria dei dirigenti, data la possibilità che un'elevata specializzazione o sperimentata esperienza abbiano un'incidenza rilevante ed immediata sugli obiettivi dell'impresa, siano essi quelli di carattere generale o quelli specifici di un settore o ramo autonomo di essa, nel quale il dirigente si trovi ad operare*". Proprio la finalizzazione dell'attività al raggiungimento degli obiettivi complessivi è stata elevata come vero e determinante elemento di demarcazione tra il dirigente e le altre categorie, in particolare rispetto a quella dei quadri.

Oltre questi elementi qualificanti, palesati in modo esplicito, se ne è dedotto, implicitamente, anche un altro, ossia la responsabilità per il raggiungimento del risultato gestionale, inerente alla porzione di attività affidata.

Difatti un consolidato orientamento giurisprudenziale ha affermato che *“sono da qualificarsi come dirigenti, a tutti gli effetti, quei lavoratori che a vario titolo ed eventualmente con grado diverso, sono chiamati in ciascuna azienda a far parte del ceto dirigenziale [...] espletando i compiti di loro pertinenza ed assumendo le relative responsabilità e quindi anche i dirigenti di grado inferiore e i professionisti e tecnici altamente specializzati”*.

Se seguendo questa impostazione, come precedentemente sostenuto, il vincolo gerarchico non è da considerarsi ostativo all'individuazione di un dirigente, anche nell'ipotesi in cui il superiore fosse anch'egli un *manager* - purché, ricordiamo, vi fosse una vasta autonomia decisionale, sia pure circoscritta dal potere direttivo generale di massima del dirigente di livello superiore -, altre sentenze hanno rilevato un'incompatibilità tra la figura dirigenziale ed il vincolo gerarchico, ritenendo che, sebbene si fosse di fronte ad organizzazioni complesse con pluralità di dirigenti e graduazioni di compiti, per aversi funzioni dirigenziali lo svolgimento delle rispettive mansioni sarebbe dovuto avvenire con coordinazione, non in subordinazione.

Tirando le somme, è pur vero che tali sottocategorie non hanno avuto alcun riconoscimento da parte della giurisprudenza dominante che ha continuato a supportare la concezione unitaria, distinguendo al massimo tra dirigente e pseudo-dirigente, focalizzandosi sulla supremazia gerarchica e sul potere direttivo come elementi indefettibili e qualificatori della figura del “vero dirigente”. In detta prospettiva, si è collocato l'orientamento della Suprema Corte di Cassazione (vedi L.R., § 1.5) che ha considerato “dirigente” il solo dirigente di vertice (ossia l'*alter ego* dell'imprenditore), seppur nella riconosciuta validità della tripartizione alta, media e bassa dirigenza, intesa come tripartizione distinta, non interna alla macro categoria dirigenziale sostenuta dal succitato orientamento minoritario.

Sostenere distinzioni interne alla categoria, inoltre, avrebbe avuto riflessi, seppur indiretti, sulla disciplina del licenziamento e in sede di contestazione della qualifica.

In particolare, in merito a tale ultimo aspetto, la giurisprudenza ha considerato pienamente legittima l'attribuzione della categoria anche sul piano meramente nominale, aggiungendo, però, che, in caso di licenziamento, il dirigente avrebbe potuto contestare la qualifica convenzionalmente attribuitagli ai fini dell'applicazione della disciplina sui licenziamenti individuali solo ove si fosse dimostrata la mancata corrispondenza tra mansioni previste contrattualmente e quelle effettivamente svolte nel corso del rapporto ovvero le stesse non presentassero i caratteri propri della categoria dirigenziale.

Successivamente la Cassazione (vedi L.R., § 1.5) ha ritenuto che l'attribuzione della qualifica fosse legittima anche se non prevista dalla contrattazione collettiva di settore in quanto *“una volta acquisita da parte dell'interessato la qualifica di dirigente, non rileva, al fine di rendere applicabile la disciplina limitativa dei licenziamenti, la dequalificazione unilateralmente operata dal datore di lavoro, con assegnazioni di mansioni non dirigenziali, data la nullità, a norma dell'art. 2103 c.c., di un siffatto provvedimento”*.

In merito alla disciplina del licenziamento si fa presente che, in linea generale, il dirigente è escluso dalla normativa sul licenziamento tanto individuale quanto collettivo. La *ratio* di detta esclusione è stata ricondotta alla specialità che connota il rapporto di lavoro del dirigente in senso stretto di cui all'art. 2095 c.c., data dal profondo vincolo fiduciario che caratterizza il suo rapporto con l'imprenditore. Proprio tale peculiarità ha giustificato, a parere della Corte Costituzionale, l'esclusione delle tutele in capo alle altre categorie, per cui qualora fosse venuta meno detta condizione, la libera recedibilità ne sarebbe stata conseguenza naturale.

Le argomentazioni addotte hanno, sempre, fatto riferimento ad una concezione unitaria di dirigente ed alla figura del *top manager* che, dunque, ha visto applicarsi, interamente, la possibilità di licenziamento *ad nutum*, a discapito dello pseudo-dirigente che, quale ordinario dipendente con funzioni direttive, ha potuto avvalersi della tutela reale contro i licenziamenti, come per gli altri lavoratori. Lo stesso è valso per il *middle management* equiparato, sotto questo aspetto, allo pseudo-dirigente, cui è stata riconosciuta, di conseguenza, la possibilità di chiedere la reintegra in caso di licenziamento non supportato dai requisiti della giusta causa o del giustificato motivo, poiché *“la regola della licenziabilità ad nutum dei dirigenti, desumibile dall'art. 10 della L. n. 604 del 1966, è applicabile soltanto al dirigente in posizione verticistica le cui effettive mansioni, nell'ambito dell'azienda, siano caratterizzate dall'ampiezza del potere gestorio, tanto da poter essere definito un vero e proprio alter ego dell'imprenditore, in quanto preposto all'intera azienda o ad un ramo di particolare rilevanza, in posizione di sostanziale autonomia, tale da influenzare l'andamento e le scelte dell'attività aziendale, sia al suo interno che nei rapporti con i terzi. L'onere della prova che si versi effettivamente nella fattispecie prevista dall'art. 10 della L. n. 604/1966 è a carico del datore di lavoro”*.

Altra criticità che si era venuta a creare ineriva l'applicabilità delle garanzie dell'art. 7 Statuto dei lavoratori - contestazione scritta degli addebiti, audizione a difesa, ecc...- in caso di licenziamento disciplinare del dirigente. L'orientamento prevalente ha considerato le stesse inapplicabili solo al dirigente industriale definito dalle Sezioni Unite come il solo *“prestatore di lavoro che, collocato al vertice dell'organizzazione aziendale, svolge mansioni tali da caratterizzare la vita dell'azienda con scelte di respiro globale, e si pone in un*

rapporto di collaborazione fiduciaria con il datore di lavoro dal quale si limita a ricevere direttive di carattere generale per la cui realizzazione si avvale di ampia autonomia, ed anzi esercita i poteri propri dell'imprenditore (del quale è un alter ego) assumendone, anche se non sempre, la rappresentanza esterna".

Le Sezioni Unite hanno, peraltro, precisato che l'inapplicabilità dell'art. 7 Stat. Lav. non si estende *"anche al cosiddetto pseudo-dirigente o dirigente meramente convenzionale, relativamente al quale le mansioni concretamente attribuite ed esercitate non hanno le caratteristiche tipiche del rapporto propriamente dirigenziale) ove il contratto collettivo ad esso applicabile non preveda procedimento e sanzioni disciplinari ... dovendosi applicare a tale licenziamento, oltre che le norme contrattuali, la disciplina di cui agli artt. 2118 e 2119 c.c."*.

Per cui tutele meno ampie in caso di licenziamento avrebbero senso soltanto nei confronti del dirigente di vertice, inteso quale reale *alter ego* dell'imprenditore, in quanto il notevole legame fiduciario con il datore di lavoro sarebbe incompatibile con le norme restrittive della facoltà di recesso.

2. Focus sulla classe dirigenziale dell'industria italiana: scenario economico dal cuore della crisi ai giorni nostri

Al fine di comprendere al meglio l'evoluzione e i cambiamenti che hanno attraversato la storia della dirigenza italiana negli anni si ritiene opportuno ritornare indietro nel tempo, consentendo così di cogliere alcuni passaggi essenziali che, in parte, fanno da premessa all'attualità.

Il dirigente degli anni Ottanta è stato tra i protagonisti della rivoluzione tecnologica, consapevole dell'apporto potenziale dei computer come nuovi strumenti di produzione, e dei cambiamenti radicali che essi avrebbero comportato nei rapporti di lavoro e nella struttura organizzativa aziendale, senza contare, come riportato da alcuni autori, la *"complessità di un contesto aziendale sempre più condizionato e interrelato"* (vedi L.R., § 2).

Si è parlato, infatti, di una rivoluzione del consenso in quanto tali nuovi modi di operare hanno "costretto" il dirigente apicale a tener conto e coinvolgere nei processi decisionali anche gli altri colleghi di categoria, pur se a lui subordinati, i quali, a loro volta, tenuti a sensibilizzare i dipendenti loro sottostanti. L'organizzazione aziendale ha assunto, così, un'impronta sempre meno gerarchica e più orizzontale, dando prevalenza alla collaborazione tra tutti i componenti della forza lavoro, a prescindere dalla loro specifica collocazione nell'organigramma. Il fenomeno di cui si parla è stato definito come *"democrazia industriale"* (vedi L.R., § 2).

Il problema venutosi a creare è stato quello di conciliare questa nuova realtà sullo sfondo al ruolo del dirigente *strictu sensu* in posizione di vero e proprio comando, qualifica che implica il possesso di specifiche qualità tecniche (competenze nell'area della finanza, organizzazione, amministrazione, informatica,..) e intellettuali (*problem solving, decision making*, capacità di sintesi,...) assieme a qualità caratteriali (come l'inclinazione al raggiungimento degli obiettivi), imprenditoriali e sociali. Da una vecchia indagine condotta dalla FNDAI (vedi L.R., § 2), ora Federmanager, con riferimento ad aziende private di media dimensione, i dirigenti in posizioni di "vero comando", dunque, presumibilmente, dotati dei succitati requisiti, si attestavano intorno al 24%, contro il 30% dei c.d. dirigenti di routine.

Il mercato del lavoro manageriale, oltre che dalla pervasività dell'innovazione tecnologica è stato condizionato anche da altri fenomeni: *in primis*, la crisi economica che ha indotto ad un ripensamento dei modelli organizzativi e ad un cambiamento profondo nella gestione dei processi di pianificazione e valutazione, oltre che sul piano sociologico, come vedremo, ad una nuova visione del senso e del ruolo che svolge il lavoro nella vita personale; in secondo luogo è stata attribuita un'accezione sempre più negativa all'immagine dei manager con riflessi importanti sulla sua legittimazione sociale.

Dopo la nota sferzata data alla classe dirigenziale già negli anni Novanta, seguita da un periodo di ripresa, la crisi economico-finanziaria, che può, ormai, definirsi globale, ha colpito - e ancora colpisce - anche i c.d. colletti bianchi.

Volendo delineare un quadro generale della situazione occupazionale dei manager in Europa, a prescindere dai settori di appartenenza, prendendo in esame il quinquennio 2007-2012, periodo dichiarato ufficialmente di crisi economico-finanziaria - che, in realtà, corrisponde a quello in cui la stessa ha cominciato a manifestarsi più chiaramente -, i dati europei hanno mostrato che i dirigenti attivi nell'Unione Europea sono diminuiti di circa un terzo (-29%): da 18 a 13 milioni circa. Gli unici Paesi a registrare una crescita del numero di manager sono stati Malta, Slovenia, Cipro e Svezia.

Dal 2010 al 2012 circa 5,3 milioni di quadri e dirigenti hanno perso il lavoro; l'Italia è stata tra i paesi UE che hanno risentito maggiormente della crisi dei *top manager* e dei quadri intermedi: a fronte del nostro -54,2%, la media europea è stata del -30,6%, numeri che hanno collocato il nostro Paese agli ultimi posti nel rapporto manager-occupati (3,5%).

Ritornando sul fronte nazionale, dal punto di vista anagrafico l'Italia, in quegli anni, ha dovuto fare i conti con una scarsa presenza di manager under 40 (27%) - solo due manager junior ogni tre senior (over-50) -, mentre in tutti i maggiori Paesi europei questo rapporto era quasi di uno a uno.

Per poter procedere ad un raffronto rispetto ai giorni nostri, al fine di indagarne il cambiamento, si reputa opportuno focalizzarsi sui numeri delle risoluzioni che

hanno riguardati i *manager* di “casa nostra” partendo dal biennio 2008-2009, considerato il cuore della crisi. In tale arco temporale i dirigenti erano poco più di 120 mila su un totale di circa 13 milioni di lavoratori dipendenti del settore privato, 82 mila circa nell’industria, il resto nei servizi. In chiave comparata 0,9 dirigenti ogni 100 lavoratori, contro il 3% della Francia e il 6% della Gran Bretagna. L’esiguità del numero era, ed è, dovuta, oltre alla oggettiva chiusura di numerose aziende, ad una scarsa diffusione della cultura manageriale, accompagnata da una labile consapevolezza e percezione della strategicità del loro ruolo, sintomi dei limiti di una forma di capitalismo tutta italiana, di stampo familiare - nel 67% si tratta di parenti dell’imprenditore - e affetta da nanismo dimensionale.

Negli anni in questione, secondo le stime di Federmanager (vedi L.R., § 2) , su 140 mila grandi aziende dell’industria e pmi solo 17 mila, all’incirca, avevano almeno un dirigente. Al costante *turn over* dirigenziale - da sempre attestatosi intorno al 20% - si sono, praticamente, assommati altri fenomeni significativi tra i quali la tendenza ad un appiattimento delle strutture aziendali, l’accentramento, sempre più accentuato, dei livelli decisionali, l’utilizzo di modelli organizzativi *toyotisti*, l’effetto spiazzante del digitale, oltre che, in alcuni casi, l’accorpamento di *country manager* di Paesi limitrofi. Da tener presente poi la diffusione di figure contrattuali ibride, non ricomprensibili nelle cifre ufficiali complessive, che vanno dal *temporary management*, alla consulenza, al co.co.pro., alla partita IVA con monocommittenza. In tempo di crisi, i manager si sono proiettati sempre più verso attività consulenziali, cercando di ottimizzare le esperienze acquisite attraverso forme di lavoro autonomo ovvero legato a singoli progetti, a determinati obiettivi, spesso in realtà imprenditoriali medio-piccole.

Negli anni 2008-2009 sono stati stimati circa 10 mila licenziati nell’industria e nei servizi. Dall’Indagine condotta da Federmanager (vedi L.R., § 2) sulle risoluzioni dei rapporti di lavoro dei soli dirigenti dell’industria, nel 2008 i casi di risoluzione sono stati 3.558, il 20% in più rispetto all’anno precedente. Per chiarezza si precisa che tale Indagine, ripetuta annualmente, si basa su un campione statisticamente significativo, circa il 60-70% delle risoluzioni, non ricomprendendo, però, quelle che avvengono senza l’intervento sindacale.

È emerso, in particolare, un incremento delle risoluzioni per licenziamento sia rispetto al 2007 che al 2006, attestandosi intorno al 26,84% del totale delle cessazioni, principalmente per giustificato motivo oggettivo, nei confronti dei dirigenti over50 appartenenti ad aziende di dimensioni medio-grandi, dei settori dell’informatica/elettronica/TLC e meccanico-siderurgico.

Risalendo ai giorni nostri, dai dati statistici generali emerge che i dirigenti in servizio del settore industria sono circa 72.000, in calo del 3,63% rispetto al 2013. La maggioranza è costituita dagli over55 ed esercita le sue mansioni in

aziende di dimensioni medio-piccole, dai 3 ai 10 dirigenti. Nel complesso si sono avuti quasi 8.000 recessi, l'8% in più rispetto all'anno precedente, differenziandosi, però, per una diminuzione del 45% dei licenziamenti e un aumento considerevole delle dimissioni e delle cessazioni per scadenza del contratto - è il caso dei *temporary manager* ad esempio.

Dando uno sguardo a quanto messo in luce dall'ultima Indagine Federmanager sulle risoluzioni dei rapporti di lavoro dei dirigenti dell'industria, nel 2014 il numero complessivo delle risoluzioni che hanno riguardato i dirigenti industriali si attesterebbero, secondo stime di massima, intorno alle 5.500 unità. Entrando, invece, nel dettaglio, considerando quindi, solo i casi che hanno richiesto l'intervento sindacale, sono stati rilevati 4.290 casi di risoluzione del rapporto di lavoro, un lieve decremento rispetto al 2013 e al 2012, numeri che non segnano, malgrado ciò, un'inversione di tendenza del trend occupazionale negativo che interessa, ormai da tempo, la categoria.

Le principali questioni di fondo sono sostanzialmente legate alla mancata ripresa del nostro sistema economico e produttivo, "grande assente" anche nel 2014, e, soprattutto, all'accresciuto clima di sfiducia, ambedue fattori che hanno spinto molte aziende industriali, che già versavano in situazioni precarie, a proseguire nelle azioni di ristrutturazione e/o di riorganizzazione aziendali coinvolgenti anche i manager. Ancora una volta più della metà delle risoluzioni ha riguardato i dirigenti over50 mentre, per quanto riguarda i dirigenti più giovani (fino a 45 anni) è confermato, sostanzialmente, il trend in flessione che si registra ormai dal 2012.

Se si prende a riferimento la dimensione aziendale, vi è stata una sensibile riduzione, di circa 10 punti percentuali, del numero delle risoluzioni operate dalle piccole aziende (quelle con un massimo di 3 dirigenti) a cui ha fatto da contraltare un pari incremento delle risoluzioni nelle aziende di medie dimensioni (quelle con un numero di dirigenti compreso tra 11 e 50) che si attestano al 27% del totale delle risoluzioni.

Le aree aziendali maggiormente interessate sono quella Commerciale/Marketing (23%) e Tecnica/Produzione (21%), principalmente nei settori dell'Informatica/Elettronica/TLC e del Meccanico/Siderurgico.

Per ciò che riguarda le tipologie di risoluzione del rapporto di lavoro dei dirigenti, le risoluzioni consensuali, seppur in leggera flessione rispetto ai due anni precedenti, continuano ad essere la modalità più diffusa (64%), i licenziamenti (per giusta causa, licenziamento soggettivo ed oggettivo) si attestano al 34%, mentre le dimissioni volontarie solo al 2% del totale.

I licenziamenti per giustificato motivo oggettivo costituiscono sempre la grande maggioranza delle risoluzioni, con oltre il 78% del totale, soprattutto per soppressione della posizione; i licenziamenti per giusta causa si sono confermati al 14%, sintomo di un approccio tendenzialmente aggressivo delle aziende nello

scioglimento del rapporto di lavoro con i propri dirigenti; l'8% circa del totale è stato sorretto da giustificato motivo soggettivo.

2.1 Il ritratto sociale e professionale del manager: l'importanza del suo ruolo nella società e nell'impresa

È complementare allo scenario economico e lo arricchisce di ulteriore significato l'indagine sociologica (vedi L.R., § 2.1) condotta da Federmanager con l'Istituto Episteme di Milano che si è posta l'obiettivo di fornire una fotografia aggiornata della realtà dei *manager* italiani attraverso l'analisi dei fenomeni socio-economici che hanno avuto maggior impatto sulla categoria ed indagare l'evoluzione nella percezione di sé e del proprio ruolo sociale e personale.

Il dirigente è preso in esame sotto due prospettive tra loro complementari: in prima analisi la percezione di sé e del proprio ruolo restituita dai diretti interessati; in seconda istanza, la visione dell'universo dei manager da parte dei principali protagonisti del mondo economico-finanziario, politico e sindacale italiano.

La ricerca è stata condotta su un campione di circa 2.000 manager, indifferentemente uomini o donne, con un'età compresa tra i 18 e i 60 anni, mettendo insieme occupati, temporaneamente disoccupati e pensionati.

L'ultimo decennio, con il sommarsi di discontinuità economiche e sociali, ha lasciato un segno marcato sulle pratiche e, di conseguenza, sul vissuto di questo segmento professionale che ne è risultato profondamente trasformato; questo ha permesso di vedere, in controtuce, la rivoluzione socioculturale in atto, la volontà e necessità di cambiamento rispetto al passato.

Tra le conclusioni è emerso che l'“*Io professionale*” è sempre un profilo importante per il dirigente ma non più totalizzante, ponendosi in una dimensione di complementarietà armonica rispetto all'“*Io persona*”. Il ruolo è vissuto come un'occasione in più per sviluppare la propria personalità, le proprie attitudini, competenze e capacità, in una parola sola, per autorealizzarsi.

Sul piano più strettamente sociale si è di fronte ad un paradosso. Da un lato è emersa un'immagine stereotipata dei manager “vecchia maniera”, appiattita sui *top manager*, spesso coinvolti in logiche e conflitti di potere, raramente dentro la costruzione di valore aziendale/sociale.

D'altro canto, al contempo, è percepibile, con chiarezza, il processo *in itinere* di managerializzazione della società: la crisi non ha fatto altro che estendere alla società aspetti che prima erano propri del contesto economico, ove tutti devono essere *manager* di sé stessi per sopravvivere, mostrando autonomia, capacità relazionale, impegno, responsabilità e spirito d'innovazione. Questa esigenza ha reso la categoria in questione depositaria privilegiata di valori di esperienza e relazione, la più vocata a rappresentarli e propagarli all'interno della società.

Sul piano professionale, si è “*allentato*” il legame fiduciario e la dedizione verso l’azienda: il manager si sente sempre più solo, aspetto che li spinge a contare sempre più, sulle proprie forze, sulle proprie capacità. È dalla sfera personale che i manager hanno attinto le doti fondamentali per orientare tanto l’esercizio della professione, quanto le priorità esistenziali, poiché essa è rifugio in cui ripararsi dalle difficoltà e, al contempo, luogo di addestramento per affrontarle. Analizzato lo stato dei *manager* italiani sotto il duplice aspetto quantitativo/dimensionale e sociologico, mettendo in luce anche gli effetti dell’attuale crisi economica che fa da sfondo e che ha influito sullo stesso, occorre riflettere sull’apporto che la categoria manageriale può assicurare alle imprese nostrane in termini di *performance* e, in un’ottica più ampia, per la ripresa economica del Paese.

Lo studio condotto da Federmanager e l’istituto di ricerca Prometeia ha analizzato anche il contributo dei *manager* nelle imprese italiane, oltre che colto le possibili sinergie che possono crearsi tra il fenomeno della managerializzazione delle imprese e l’attrazione di investimenti dall’estero, due possibili, nuove, strade per il rilancio del panorama industriale italiano. Attraverso esse è, infatti, possibile dare un nuova forma al tessuto imprenditoriale italiano, più strutturata, organizzata, al passo con una realtà sempre più complicata.

Preliminarmente, è opportuno precisare come l’Indagine in parola si sia focalizzata su un campione di 200 mila imprese, appartenenti a svariati settori merceologici, rappresentativi dell’economia italiana, con fatturato superiore a 1.5 milioni di euro. Le imprese considerate sono state classificate in due sottogruppi, a secondo dell’origine, interna o esterna, della proprietà e di chi ricopre ruoli apicali in azienda: il 40% del totale è costituito da imprese gestite da *manager* esterni alla proprietà familiare (anche dette a *management esterno*), il 60% da imprese gestite da *manager* interni alla stessa (anche dette a *management interno*).

La presenza nell’alta direzione aziendale di manager esterni alla proprietà è, ancora, un fenomeno piuttosto minoritario: nel 60% delle imprese la direzione è prevalentemente affidata a membri della famiglia che detengono la maggioranza del capitale. Il richiamo alla managerializzazione è vissuto soprattutto come un richiamo al merito: bisogna affidare il comando delle imprese, o di loro funzioni chiave, basandosi su esperienze e professionalità certificate.

Ancora più evidente il ruolo marginale ricoperto dall’internazionalizzazione passiva. Secondo i principali indicatori di posizionamento, il nostro Paese è, in termini di attrattività, ben al di sotto della sua dimensione economica. Lo *stock* di IDE (Investimenti Diretti Esteri) sul PIL non arriva al 20%, inferiore a tutti i principali *benchmark* europei. Analogamente è contenuto il contributo degli investitori stranieri sull’occupazione interna: solo il 7,5% degli addetti è impiegato in una multinazionale estera rispetto a standard europei del 12%. Questo sottende un’idea del passaggio al controllo estero come impoverimento

del patrimonio industriale nazionale, piuttosto che strumento per la sua valorizzazione e un'occasione di rilancio per il Paese.

C'è, comunque, un'interazione forte fra managerializzazione e investimento internazionale: una *governance* aziendale ben definita è uno dei punti chiave nell'attrarre l'interesse degli investitori.

La letteratura economica si è a lungo arrovellata per trovarne e svelarne le ragioni sottese, giungendo, per lo più, alla conclusione che alla managerializzazione dell'impresa corrisponda una maggior trasparenza agli occhi dei potenziali acquirenti che guardano, quindi, con minor favore realtà dove proprietà e controllo si identificano.

Difatti, il legame tra managerialità e *performance* è stato oggetto di diversi studi: già nel 1887 in un dibattito tra gli economisti Marshall e Walker sul *Quarterly Journal of Economics* veniva riconosciuta la rilevanza del contributo dell'abilità manageriale nel determinare i risultati di impresa.

Tra gli studi più recenti vi è indubbiamente quello del “*Management as a technology*” in cui il *management* è concepito come capitale intangibile che impatta sulla produttività totale dei fattori dell'impresa al pari di una qualsiasi innovazione tecnologica. Tale modello teorico, supportato da una solida evidenza empirica, è giunto a tre importanti conclusioni: la prima secondo cui il *management* è positivamente associato a miglioramenti della performance (produttività, crescita e sopravvivenza); la seconda per cui esiste un processo di riallocazione dell'attività economica a favore delle imprese con migliori pratiche di *management* (sia in termini di input che di output); infine, quella secondo cui la concorrenza sui mercati dei beni aumenterebbe la qualità manageriale media nell'economia.

L'analisi econometrica ha preso a riferimento alcuni indicatori che, normalmente, vengono utilizzati per sintetizzare la *performance* economica della gestione aziendale, quali crescita del fatturato, andamento dell'occupazione e produttività, e ha stimato come “premio” della managerializzazione un differenziale di performance positivo nella gestione d'impresa tra impresa a managerializzazione esterna e a managerializzazione interna, a favore della prima, del 2,4% per il fatturato, 2,6% per l'occupazione e 0,9% per la produttività (dati medi annui tra il 2000 e il 2013). Tale premio ha mostrato un gap positivo ancora più elevato nei settori industriali definiti “strategici” - in particolari i comparti della filiera elettro-meccanica e chimico-farmaceutica – risultate tra quelle con un'incidenza del management esterno superiore alla media con i seguenti risultati: 2,7% per il fatturato, 1,8% per l'occupazione e 2,3% per la produttività. Chiaramente è rimarcato come questi ulteriori risultati siano dipesi anche dai contesti competitivi in cui operano le imprese di questi settori, caratterizzati da prodotti ad alto contenuto tecnologico, complessità dei processi, molteplicità dei *competitor*, ecc....

Alla luce dei dati emersi e delle considerazioni sviluppate è evidente come la managerializzazione delle imprese e l'investimento internazionale costituiscano una sorta di circolo virtuoso, che si condiziona a vicenda e, congiuntamente,

hanno le potenzialità per diventare un vero e proprio *asset* per la ripresa del Paese.

3. Il dirigente all'estero: un confronto comparato

Partiamo dall'etimologia del termine manager che contempla in sé derivazioni terminologiche di svariati Paesi dell'Unione Europea.

Il sostantivo inglese manager deriva dal verbo francese *manager*, a sua volta, dal latino *manu agere* ossia “condurre con la mano”; difatti con il sostantivo manager si intende, tuttora, “colui che conduce gli altri”.

Al fine di consentire e agevolare la comparazione internazionale sulla Forza lavoro, Eurostat ha preso a riferimento la classificazione delle professioni ISCO-08 le cui 10 macro classi sono: *manager, professional, technician and associate professionals, clerical support workers, service and sales workers, skilled agricultural, forestry and fishery workers, craft and related trade workers, plant and machine operator and assemblers, elementary occupations, armed forces occupations*.

Prima di procedere alla comparazione è opportuno offrire qualche elemento sulla dimensione quantitativa del fenomeno, oltre che sulle peculiarità terminologiche che si possono constatare nell'ambito dell'Unione Europea.

Quelli che noi concepiamo come dirigenti rientrano, a grandi linee, nelle sottocategorie ISCO-01 e 02 dei *Managers* e dei *Professionals* che nell'UE-15, nel 2013, si attestavano intorno ai 42 milioni di lavoratori, quasi il 24,8% dell'occupazione totale. Considerando il dato disaggregato fornito da alcune statistiche degli ultimi anni, i *Managers* sarebbero all'incirca 10 milioni, circa il 6,1% dell'occupazione totale. Entrando nel dettaglio, di questi il 57,7% è appartenente al settore pubblico, il restante 42,3% al privato. La maggioranza si ritroverebbe nel Regno Unito - 10,5 su ogni 100 dipendenti - seguito da Belgio, Irlanda e Portogallo; l'Italia, dal suo canto, occuperebbe la quart'ultima posizione con un'incidenza del 3,7%. Per quanto concerne i *Professional* i numeri italiani si attesterebbero al 14,1%, a fronte di una media europea al 18,8%, collocandoci all'ultimo posto della graduatoria.

Prima di addentrarsi nel merito della comparazione è opportuno precisare, da un punto di vista metodologico, che la scelta dei Paesi da comparare – Francia, Germania, Gran Bretagna e Stati Uniti – è ricaduta appositamente su quelli che, per sistemi giuridici e caratteristiche, mettevano in risalto con maggiore chiarezza e immediatezza le differenze tra la figura del dirigente nostrano e relativa disciplina e quella considerata analoga degli altri Paesi.

Per quanto riguarda i temi oggetto del raffronto, ci si è soffermati, in particolare, sull'identificazione della figura e le connesse questioni terminologiche, sui suoi requisiti distintivi, su alcune peculiarità della disciplina del rapporto di lavoro e sulla rappresentanza sindacale/contrattuale: nello specifico, in riferimento al primo aspetto sulla disciplina dell'orario di lavoro, il trattamento retributivo, il

sistema di welfare, la disciplina e le tutele in caso di licenziamento individuale; per quanto concerne il secondo aspetto si è data attenzione al peso della contrattazione collettiva e al ruolo dei sindacati nei diversi Paesi, al tasso di sindacalizzazione, al livello di contrattazione “privilegiato”, a strumenti e forme di espressione e concretizzazione dell’attività sindacale dentro e fuori l’azienda. La completezza e chiarezza del quadro delle diverse realtà, come si avrà modo di vedere, consentirà all’esito di rassegnare le dovute conclusioni e riflessioni in chiave comparata, con l’occhio di chi, quotidianamente, ha a che fare con i dirigenti italiani e “vive” le loro dinamiche sul lavoro sotto l’aspetto sindacale.

3.1 L’esperienza francese

L’ordinamento francese non contempla la figura del dirigente; manca infatti nel *Code du travail* qualsiasi cenno o definizione di tale categoria. Ciò nonostante, la nozione è ricavata deduttivamente dalla disciplina legislativa e contrattuale, oltre ad essere influenzata da un’importante evoluzione giurisprudenziale. E’ previsto, invece, il ruolo dei *cadres* ossia quei lavoratori, con un livello di studi superiore e competenze tecniche, amministrative, legali, commerciali o finanziarie, ai quali il datore conferisce poteri d’iniziativa e di comando da esercitare sugli altri lavoratori. All’interno della categoria dei *cadres*, come da disposizioni del *Code du travail*, è possibile distinguere alcune sottocategorie: in primo luogo, i *cadres dirigeants*, i c.d. *top manager*, ossia soggetti “dotati di ampia responsabilità e autonomia nell’organizzazione del proprio orario di lavoro, che hanno un ampio potere discrezionale di scelta e che hanno diritto ad una retribuzione tra le più elevate nell’impresa in cui lavorano”. In secondo luogo i *cadres intégrées*, dirigenti, cioè, che sono considerati tali dalla contrattazione collettiva, nonostante abbiano un orario di lavoro organizzato in maniera analoga ai lavoratori che “dirigono”. Ancora, vi è il gruppo dei *cadres autonomes* ossia dirigenti individuati dalla contrattazione collettiva ai quali, però, non si applica il regime dell’orario di lavoro.

In merito alla disciplina applicabile si distingue tra i dirigenti, i quadri superiori - cui, essendo dipendenti, si applicano le norme del diritto del lavoro, salvo quelle relative all’orario di lavoro, e i contratti collettivi - e i dirigenti mandatarî, soggetti al diritto societario.

Particolarmente spinosa è la questione dei *top manager*, come il presidente o i membri del consiglio di amministrazione ai quali, in aggiunta al diritto commerciale, essendo organi sociali, può anche applicarsi, secondo la giurisprudenza dominante, il diritto del lavoro, seppur in presenza di determinate condizioni: 1) l’attività che il dirigente deve svolgere come lavoratore subordinato deve essere specifica; 2) le mansioni devono essere chiaramente esplicitate nel contratto di lavoro ed eseguite sotto il controllo della società, in quanto datore di lavoro; 3) infine, la retribuzione deve essere collegata e

giustificata esclusivamente dall'esecuzione delle mansioni contrattualmente previste.

I dirigenti godono dell'assistenza e previdenza obbligatoria che, in Francia, fa capo ad un sistema obbligatorio disciplinato dalla legge e gestito da enti privati. La retribuzione dei dirigenti è determinata a livello individuale, anche seguendo i criteri stabiliti a livello collettivo; per quanto riguarda specificamente i *cadres*, la retribuzione viene, per lo più, stabilita forfettariamente e ciò comporta che le ore di straordinario prestate non siano retribuite. Il *Code du travail*, con la sola eccezione per i *cadres dirigeants*, ossia i *top manager*, richiede che nel contratto individuale siano previste le modalità di calcolo della retribuzione.

Per quanto riguarda infine il *quantum* occorre dar conto che nell'ordinamento francese sussistono due tendenze contrastanti: da un lato la garanzia della parità di remunerazione a parità di mansioni, dall'altro l'individualizzazione della retribuzione come spinta e stimolo per incrementare la produttività.

In ipotesi di licenziamento essi hanno diritto al preavviso e ad un'indennità di licenziamento pari ad un mese per ogni anno di servizio, oltre ad una *convention de conversion*, un istituto di matrice contrattuale, valevole per tutti i lavoratori, che, in caso di disoccupazione, dà diritto a un'indennità mensile e ad una formazione specifica funzionale alla ricerca di nuova occupazione.

Ciò considerato, lasciando da parte la definizione civilistica di tali figure apicali, che resta alquanto astratta e generale, limitandosi a delineare i requisiti minimi di appartenenza alla categoria, è la contrattazione collettiva a dedicare, in molti casi, sezioni specifiche alla stessa, pur escludendo, tuttavia, l'esistenza di contratti collettivi specifici.

Normalmente i contratti collettivi, così come le organizzazioni sindacali che rappresentano le alte professionalità in Francia (CFE/CGC), estendono la loro rappresentatività ad una fascia di professionisti molto ampia e variegata, ricomprendendo figure eterogenee quali i *cadres*, nel senso restrittivo del termine - dunque dirigenti, quadri e quadri superiori - ma, altresì ai soggetti più disparati come ingegneri, impiegati con funzioni direttive, capi reparto, tecnici specializzati, ecc....

La contrattazione collettiva ha scomposto tale categoria in differenti gruppi a seconda della posizione gerarchica dei lavoratori, del settore e dell'azienda di appartenenza, dell'anzianità in categoria.

Se si tiene conto delle classificazioni istituzionali, prendendo, ad esempio, a riferimento l'APEC - *Association pour l'emploi des cadres* -, è possibile distinguere due categorie generali i *managerial* e i *professional* a loro volta articolati in svariati profili; rispettivamente, tra i primi, si ritrovano *hierarchical cadre*, *project manager* e *executives* e, tra i secondi, *operational cadre* e *experts*. A seconda dell'anzianità in servizio è possibile distinguere tre gruppi: i dirigenti ad inizio carriera, quelli intermedi ed i *cadres supérieurs*; ancora in base al contesto professionale di appartenenza gli appartenenti settore privato e quelli del "mondo" pubblico.

In relazione alla disciplina dell'orario di lavoro, come si è fatto cenno sopra, si possono riconoscere quattro sottocategorie:

- i *cadres dirigeants*, intesi come coloro che posseggono alti livelli di responsabilità e di retribuzione, autonomia decisionale e, normalmente, non coperti dalla normativa sull'orario di lavoro;
- i *cadre intégrées*, solitamente inclusi in *team* di lavoro, soggetti all'orario di lavoro aziendale valevole per tutti e alla normativa che lo regola;
- i *cadre autonomes* cui è riconosciuta tale qualifica dal contratto collettivo, non ricompresi nelle precedenti categorie su declinate; beneficiano di una certa autonomia di lavoro e il loro regime orario non deve necessariamente seguire quello collettivo viste le particolari funzioni svolte;
- i *cadre intermédiaires non-autonomes* che, per i propri doveri professionali, hanno un regime orario a tratti peculiare che va ad integrarsi con quello degli altri lavoratori ma che non può considerarsi pienamente autonomo.

Sotto il profilo della rappresentanza sindacale, la Francia ha un basso tasso di sindacalizzazione che si aggira intorno al 10%, con livelli tendenzialmente più alti nel settore pubblico. I sindacati francesi sono organizzati a livello di settore o di ramo e raggruppati in numerose confederazioni. Esistono cinque principali confederazioni - CGT, CFDT, CGT-FO, CFTC e CFE-CGC - tutte rappresentative a livello nazionale, requisito che gli attribuisce, in via automatica, il potere di negoziare, nominare candidati e avere esponenti in alcuni organismi di sicurezza sociale. Particolarmente rilevanti anche i c.d. sindacati autonomi, dallo stampo certamente più riformista ed estremo: UNSA, FSU e G10.

Ogni organizzazione interconfederale è caratterizzata da una declinazione specifica per le alte professionalità: CFDT-*Cadres*, UGICT-CGT, FO *Cadres*, UGICA-CFGT. Sotto il profilo della rappresentatività in azienda, i *cadres* risultano avvalersi di organismi di rappresentanza in un gran numero di stabilimenti o imprese: parliamo del *comité d'entreprise o d'établissement* il cui compito è quello di fornire risposta a quanto richiesto dai dipendenti dell'area di appartenenza su questioni di carattere economico, sociale, tecnologico. Nel caso di multinazionali o reti d'impresa è possibile costituire un *comité central d'entreprise o de groupe*. All'interno di tali organismi può essere presente la delegazione dei lavoratori, quella sindacale e/o un comitato sulla salute e sicurezza dei lavoratori.

Di regola i *professional* e il personale manageriale sono coperti dalla medesima normativa e contrattazione collettiva, escluse alcune eccezioni: nel settore privato gli aumenti retributivi fanno parte della negoziazione annuale

obbligatoria; tuttavia è frequente che essi siano stabiliti a livello individuale tra *cadres* e *management* sovraordinato.

3.2 L'esperienza anglosassone

L'ordinamento inglese considera i dirigenti tendenzialmente come lavoratori subordinati *tout court* cui si applica la "normale" disciplina giuslavoristica valevole per tutti. Il termine manager in se' considerato è indicativo, in via generale, di tutti quei soggetti addetti a processi di organizzazione, pianificazione e controllo. Non esiste una distinzione endocategoriale, sul piano terminologico e pratico, tra *executive staff members* e *senior managers*, espressione talmente vaga da poter riferirsi, indistintamente, sia ai componenti del consiglio di amministrazione che al *board level*.

L'assenza di una distinzione tra lavoratori con elevata professionalità e gli altri è derivata dalla mancanza di una precisa definizione (e di criteri utili per individuarla) di *senior management*, assenza che ha ingenerato fenomeni di confusione e sovrapposizioni. In dottrina (v. LR, §3.2) si è sostenuto che possono individuarsi alcune categorie di manager prendendo a riferimento le prassi aziendali: i *top manager* e i direttori generali; i *senior managers*; i dirigenti "intermedi" (*middle management*); i dirigenti di primo livello (*junior managers*) e i manager con poteri di controllo.

La *Management Charter Initiative* dell'*Institute of Management*, che ha stabilito i requisiti relativi a tutte le posizioni dirigenziali, distingue tra quattro livelli: i *senior managers*, i *middle-managers*, i *first-line managers* ed infine i *supervisory managers*.

Concentrandoci maggiormente sulla figura dei *senior managers*, la più vicina al nostro concetto di dirigente, essi sono considerati *employee* ossia persone che lavorano dietro stipula di un contratto di lavoro e ai quali, pertanto, si applicano le norme giuslavoristiche generalmente previste.

Più intricata la questione dei *company directors*, ossia dei componenti del consiglio di amministrazione, il cui status non corrisponde a quello di lavoratore subordinato. Mancando la subordinazione non dovrebbe esistere per essi, sul piano degli elementi costitutivi essenziali, un contratto di lavoro con la società, almeno in forma esplicita, considerato che non mancano casi in cui esso sussiste ovvero viene tacitamente concluso, derivando dalla natura del lavoro prestato: è il caso dei *directors* di società quotate i quali sono considerati lavoratori subordinati in virtù di un *service contract* o di un *service agreement*.

Focalizzandoci sugli aspetti della disciplina del rapporto di lavoro, per la ricerca di figure di alto profilo quali i *senior managers* è frequente il ricorso a consulenti, *head hunters* ovvero alla pratica locale di attribuire dei *golden hello*, gettoni di

ingresso, in parte detassati, per incentivarne l'assunzione. Il datore di lavoro ha due mesi di tempo per comunicare, in forma scritta, agli stessi, così come ai *directors*, alcuni dettagli contrattuali quali, ad esempio, retribuzione, ferie, trattamento di malattia, ecc....

Per quanto riguarda le figure manageriali, diversamente da quanto accade per gli altri lavoratori, la retribuzione è affidata al contratto individuale ed è svincolata dalla quantità di lavoro e dal regime orario, piuttosto è agganciata ai profitti dell'impresa. Gli elementi costitutivi della retribuzione sono: la retribuzione base, un bonus di breve termine (*short-term bonus*), somme legate alla partecipazione azionaria e/o forme di incentivi economici a lungo termine, la contribuzione previdenziale, le assicurazioni (vita, malattia di lunga durata e medica) e i *fringe benefits*. Nello specifico, la retribuzione base è determinata tenendo presente alcuni indici, tra cui, ad esempio, le dimensioni della società, il fatturato, la capitalizzazione di mercato, l'esperienza e le competenze del lavoratore, l'andamento dei ricavi; lo *short-term bonus*, normalmente annuale, non pagato in contanti ma utilizzato per comprare azioni della società, ha lo scopo di stimolare il dirigente a migliorare i profitti nel breve periodo.

La disciplina dell'orario di lavoro per questa categoria segue un regime eccezionale. Andando a ritroso il *Working Time Regulations* del 1998 aveva previsto che le generali regole sull'orario non si applicassero “*quando la durata dell'orario di lavoro, a causa delle caratteristiche dell'attività esercitata, non è misurata e/o predeterminata o può essere determinata dai lavoratori stessi e, in particolare, quando si tratta: a) di dirigenti o di altre persone aventi potere di decisione autonomo; b) di manodopera familiare; o c) di lavoratori nel settore liturgico delle chiese e delle comunità religiose*”.

Alcuni chiarimenti sono giunti dalla Relazione alla Legge del 1998 ove si è precisato che l'elemento chiave per ricadere nell'esenzione risiederebbe nella possibilità del lavoratore di scegliere il proprio orario di lavoro senza imposizioni dall'alto. Circa le ferie, i *senior managers* hanno diritto ai giorni normalmente previsti *ex lege* che si cumulano con quelli da contratto individuale; nel caso dei dirigenti italiani, invece, si ritiene opportuno ricordare, il principale punto di riferimento è la disciplina contenuta nel Ccnl dei dirigenti del relativo settore di appartenenza, elemento, questo, che connota, a mio modo di vedere, lo scarso peso che riveste la contrattazione collettiva e il ruolo dei sindacati nella cultura e nel *modus operandi* dei Paesi anglosassoni. Nei contesti aziendali, a differenza di quanto accade nel nostro Paese, le relazioni industriali pure sono un aspetto marginale; si punta soprattutto alla *compensation* ed a rafforzare la parte variabile della retribuzione, quella legata ai risultati e agli obiettivi posti dall'azienda. Anche in quest'ultimo aspetto siamo lontani: è nota, invece, l'importanza che viene attribuita, nella prassi, dalle realtà produttive italiane alla

retribuzione base, alla c.d. componente fissa, lì dove la variabile, in molti casi, ancor fatica ad essere riconosciuta, a volte anche a livelli manageriali.

In merito alla risoluzione del rapporto di lavoro si applica la disciplina generale prevista per gli altri lavoratori, dunque le regole della *common law* e la tutela legislativa contro i licenziamenti ingiustificati del 1971. I contratti individuali possono prevedere trattamenti di miglior favore e, in sede di risoluzione consensuale, è possibile inserire nell'accordo i *golden handshake* (buonuscite d'oro), per evitare contenziosi, ovvero somme sostitutive del preavviso. Diversamente si fa presente come la normativa italiana preveda regole peculiari in tema di licenziamento individuale del dirigente, ovvero, nel silenzio della legge, la disciplina mancante è demandata alla contrattazione collettiva; solitamente gli accordi individuali intervengono solo per previsioni di carattere economico e, comunque in via sussidiaria/integrativa rispetto a quanto riconosciuto a livello contrattuale collettivo - ovviamente *in melius*. In merito alla natura dell'indennità sostitutiva del preavviso siamo su strade diverse: non si tratta di un istituto giuridico previsto in primo luogo, dal codice civile, oltre alle specifiche contrattuali, quanto di uno strumento facoltativo che si può potenzialmente inserire nell'accordo individuale per evitare contenziosi.

In Gran Bretagna non esiste alcuna contrattazione collettiva a livello nazionale, né regole che impongano la vincolatività, in termini di efficacia, dei contratti collettivi, così come meccanismi di integrazione automatica di disposizioni collettive negli accordi individuali, al fine di lasciare le parti sociali libere di scegliere nella massima discrezionalità. Ciò nonostante, l'integrazione tra la sfera collettiva e quella individuale è prassi diffusa, a testimonianza del fatto che la contrattazione collettiva, nonostante l'assenza di imperio da parte del legislatore, sia un punto di riferimento essenziale nella regolazione di rapporto di lavoro. Ad oggi, solo un terzo dei dipendenti inglesi è coperto dalla contrattazione collettiva, la percentuale più bassa nel settore privato, mentre la sede contrattuale "privilegiata" è quella aziendale - e in qualche settore a livello di categoria -, ove sono i sindacati facenti parte della TUC ad intervenire direttamente. La contrattazione collettiva non è strutturata secondo un'impostazione gerarchica con differenze notevoli tra il livello centrale, quello di settore e di stabilimento.

Non esiste un contratto collettivo per i dirigenti, unitariamente considerati come categoria e pur esistendo, in alcuni casi, accordi collettivi che disciplinano il trattamento economico e normativo di alcune tipologie di manager, permane una forte tendenza alla "personalizzazione" del contratto di lavoro individuale, giuridicamente vincolante.

Concludendo, all'esito di quanto sopra considerato, si ritiene doveroso far rilevare come l'assenza di una definizione precisa del manager *tout court* nell'impianto legislativo anglosassone, di un contratto collettivo *ad hoc* e, in

generale, lo scarso ruolo e il carente peso affidato alla contrattazione collettiva - come già sottolineato - abbia conferito maggiore forza e un ampio raggio d'azione alle prassi aziendali ed a quanto stabilito a livello di contrattazione *one to one*, ancor più di quanto accade in Italia. Si vanno, così, ad assommare ai trattamenti previsti dalla legge per i lavoratori, manager compresi, le disposizioni di miglior favore “barattate” a livello individuale – si veda quanto su esplicitato in merito alle ferie o al pacchetto di uscita in caso di risoluzione consensuale.

Non si rinvengono neppure organismi specifici di rappresentanza a livello nazionale intersettoriale. Esistono, invece, degli organismi che, in tutto o in parte, li rappresentano e conducono la negoziazione collettiva a livello aziendale, organizzati, il più delle volte, su base professionale; nei luoghi di lavoro in cui manchi la presenza del sindacato non esistono altri strumenti “autoctoni” di rappresentanza dei lavoratori come, in altre esperienze, il consiglio di fabbrica. Nello specifico, i manager sono affiliati all'unica confederazione sindacale britannica esistente, la TUC, *Trades Union Congress*, cui aderiscono circa 60 sindacati rappresentativi di tutte le categorie di lavoratori dipendenti, ovvero alla MPA, *Managerial and Professional Staff Association*, che raggruppa mandatari e lavoratori dipendenti qualificati, a sua volta affiliata alla CEC, *Confédération Européenne des Cadres*.

I sindacati facenti parte della TUC, sono, per lo più, di tipo “monocategoriale”; tra i più importanti: *Unite* - il sindacato più consistente in termini di iscritti che rappresenta lavoratori sia del privato che del pubblico, appartenenti al mondo dell'industria e dei *professional* -, *Prospect* - il sindacato che rappresenta ingegneri, manager, lavoratori specializzati del pubblico e del privato – e *Connect* – il sindacato che rappresenta circa 20.000 manager e *professional* del settore delle telecomunicazioni.

3.3 L'esperienza tedesca

In Germania l'origine dei dirigenti come categoria sociale, prima di tutto, risale al XIX secolo, periodo di affermazione di grandi gruppi industriali quali, tra gli altri, Thyssen, Krupp, AEG, come nuovo ceto medio, in aperto contrasto con la proprietà dell'azienda, notevolmente lontano dalla classe operaia, piuttosto vicino, invece, ai lavoratori autonomi.

Considerato che il diritto del lavoro tedesco era sorto per tutelare le condizioni degli operai al fine di limitare l'impatto dell'industrializzazione in atto, i dirigenti erano stati esclusi, alla luce di questo, dall'applicazione dello stesso. Solo alla fine degli anni Sessanta, all'esito del boom economico tedesco e della perdita dell'occupazione di molti dirigenti del settore industriale, ha cominciato

a manifestarsi la necessità di una tutela legislativa anche per questa categoria, cominciando, in prima battuta, con l'estensione della legislazione protettiva sui licenziamenti, e solo successivamente anche altre aree della disciplina giuslavoristica, ai direttori generali e, altresì, agli altri dirigenti.

Sul versante strettamente giuridico, non vi è una definizione legale unica della categoria. Nell'ambito della bipartizione subordinazione-autonomia, certamente i dirigenti rientrano nella prima sfera in quanto sottoposti al potere direttivo, organizzativo e di controllo del datore di lavoro, anche se in maniera attenuata rispetto alle altre categorie di lavoratori. Esiste una sola, importante, eccezione: per il diritto tedesco non sono lavoratori subordinati i dirigenti che sono membri del consiglio di amministrazione dell'impresa e gli azionisti della società in quanto rappresentano il datore e non dipendono personalmente dallo stesso.

Nell'ordinamento tedesco è possibile distinguere tre categorie di lavoratori: una remunerata in virtù della contrattazione collettiva, un'altra che prescinde dalla contrattazione collettiva e, infine, i *top manager* (*leitende Angestelltes*).

La legislazione sul lavoro e l'organizzazione sociale d'impresa hanno definito i *top manager* come una categoria a sé stante con funzioni che appartengono in parte al lavoratore dipendente, in parte all'imprenditore. In particolare la categoria in commento sarebbe l'unica dotata di un ampio margine di autonomia nella gestione d'impresa e "abilitata", in quanto tale, a decidere sulle nuove assunzioni o licenziamenti tra le schiere del personale dipendente. Il livello retributivo è spesso utilizzato come criterio di classificazione, funzionale alla "targettizzazione" del dipendente ed al suo inserimento nell'una o nell'altra categoria. Le regole del diritto del lavoro valevoli per gli altri non si applicano ai *top manager*, così considerati, che sono rappresentati da un organismo separato chiamato *Sprecherausschuss*.

D'altro canto, vi la parte dei lavoratori non coperti dalla contrattazione collettiva di cui fanno parte i *white collars*, ossia coloro che ricoprono, solitamente, posizioni di *seniority*, di prestigio ed elevato livello di responsabilità, espressamente esclusi dai contratti collettivi ad opera delle parti contrattuali, con un trattamento peculiare che gli viene riconosciuto individualmente. Solo alcuni tra i facenti parte di questa categoria sono esclusi automaticamente dalla copertura collettiva, senza esplicitazioni in tal senso, ricevendo, in cambio, dei trattamenti privilegiati sul versante pensionistico e notevoli *benefit* in natura.

La retribuzione del dirigente è divisa in una componente base ed in una variabile. Per quanto riguarda la componente base, di solito, corrisponde a 12 o 13 mensilità; la parte variabile, normalmente sotto forma di bonus, legata ai risultati/profitti aziendali, consiste, a grandi linee, in una quota compresa tra il 25% e il 40% della retribuzione per i componenti del consiglio di amministrazione e ad una quota compresa tra il 25% e 30% per gli altri dirigenti.

Così come in Italia, non si applica neppure ai dirigenti tedeschi la disciplina codicistica dell'orario di lavoro, pur nel rispetto dei principi generali in materia di salvaguardia della salute dei lavoratori.

In merito all'aspetto risolutivo si applica la legislazione protettiva sui licenziamenti del 1969 (*Kündigungsschutz*). Pertanto il licenziamento deve essere supportato da una giustificazione che può essere legata alla persona del lavoratore (incapacità/inidoneità a svolgere la prestazione lavorativa, malattia, perdita dell'autorizzazione a lavorare in Germania richiesta agli stranieri), alla condotta dello stesso ovvero a ragioni economiche.

Nel caso in cui uno di tali requisiti sia soddisfatto, segue una doppia valutazione: il soddisfacimento del criterio di proporzionalità ossia un opportuno bilanciamento tra l'interesse del datore al licenziamento e quello del lavoratore alla conservazione del rapporto e il rispetto del livello gerarchico: più alto è lo stesso più difficoltosa saranno le possibilità di mobilità aziendale in caso di giustificazione di carattere economico.

Guardando alle conseguenze sul piano sanzionatorio, in caso di licenziamento ingiustificato, sebbene l'ordinamento tedesco prediliga la reintegra del lavoratore ingiustamente licenziato, in via d'eccezione, il giudice può sciogliere definitivamente il contratto di lavoro, a determinate condizioni, su esplicita richiesta del datore o del lavoratore, riconoscendo, in aggiunta, il pagamento di un'indennità finale calcolata sulla base di alcuni criteri: età del lavoratore, anzianità di servizio, situazione economica del datore, ecc....

Sul versante della rappresentanza, in senso del tutto opposto a quanto accade in Italia, in Germania non esistono sindacati per la categoria dirigenziale ma, prevalentemente, associazioni professionali che ne supportano gli interessi economici, giuridici ed extra-giuridici, e, per conseguenza, neppure contratti collettivi ad hoc. I dirigenti e le alte professionalità sono ricompresi nei contratti collettivi valevoli per i lavoratori in generale, almeno per quanto riguarda le condizioni di lavoro e i trattamenti economici. Condizioni speciali, a latere rispetto a quanto previsto a livello collettivo, sono poco diffuse e, solitamente, negoziate individualmente.

Dunque in Germania, così come in Inghilterra, siamo di fronte a quello che viene chiamato sindacato di mestiere, diverso dal sindacato da noi tradizionalmente inteso che non tiene conto dell'attività svolta. Questo ha riflessi sulle forme di rappresentanza sindacale dei lavoratori dentro l'impresa: si è parlato, infatti, di un doppio canale di rappresentanza. Coesistono nei contesti aziendali anglosassoni una forma di rappresentanza associativa, di derivazione sindacale, che si occupa della contrattazione a livello aziendale, e una di tipo elettivo - che coinvolge tutti i lavoratori, iscritti e non al sindacato - che si occupa di assolvere il diritto di informazione e consultazione in determinate materie. Diversamente, in Italia si è parlato di un modello ibrido in quanto esisterebbe un canale unico

di rappresentanza sindacale che attraverso la legge ha riconosciuto una serie di diritti sindacali alle Rappresentanze Sindacali Aziendali (RSA) ex art. 19 st. lav. L'aspetto ibrido è dato dal fatto che, a seguito dell'evoluzione in materia, le RSA si sono, in molti casi, "trasformate" in Rappresentanze Sindacali Unitarie (RSU), la cui disciplina è di matrice contrattuale, con una nomina elettiva da parte dei lavoratori. Questo cambiamento ha fatto sì che le RSU si occupino dell'informazione e consultazione, ma anche della contrattazione aziendale.

La confederazione rappresentativa con maggiore consistenza in termini di iscritti è la ULA, costituita da cinque associazioni professionali, lungi dal potersi considerare un sindacato, per la cui identificazione sarebbe necessaria un'autorizzazione esplicita da parte del Tribunale.

In alternativa i dirigenti si possono iscrivere ad una delle otto organizzazioni affiliate alla Confederazione delle organizzazioni sindacali tedesche, tra le quali particolare peso riveste la *United Services Union* (acronimo Ver. Di.), che tiene insieme più di mille professioni, appartenenti a ben 13 settori. A livello aziendale, nelle realtà di grandi dimensioni ai manager tedeschi è garantita una forma di rappresentanza autonoma grazie alla presenza dei CAE, Comitati Aziendali Europei, di matrice comunitaria.

3.4 L'esperienza statunitense

Negli Stati Uniti d'America le espressioni *white collars* piuttosto che *managerial employees* più che avere un contenuto prescrittivo di legge sono dizioni gergali utilizzate, per lo più, nel linguaggio comune per indicare chi gode di un ruolo di *leadership* e potere decisionale all'interno dell'impresa, ma, d'altro canto, è privo di strumenti di protezione.

Preliminarmente, si fa presente che non esiste in America una legislazione sul lavoro uniforme su tutto il territorio, dipanandosi tra governo centrale e Stati federali; il diritto delle relazioni industriali, ad esempio, è di competenza federale per la maggior parte dei lavoratori del settore privato; la disciplina del rapporto di lavoro, invece, di competenza dei singoli Stati, salvo istituti specifici come il diritto della *privacy* e i diritti di proprietà intellettuale.

Il diritto ha un approccio decisamente pragmatico: si pensi che nella maggioranza dei casi, anche per i *managerial employees*, non si ha alcun tipo di contratto di lavoro in forma scritta. Nell'ipotesi in cui un contratto di lavoro sussista, esso regola la fine del rapporto, solitamente supportata da giusta causa, salvo diversamente stabilito. Quanto detto si pone in linea con l'*employment at will*, ossia la libera recedibilità del contratto, potendo, così, le parti essere libere di modificare il loro rapporto in qualsiasi momento, con pochi limiti di legge - le parti possono, addirittura, rinunciare ai propri diritti di *privacy*. Per le alte

professionalità i termini e le condizioni del rapporto di lavoro sono fissati dalla contrattazione collettiva.

Nel diritto statunitense si è rivelato - e lo è tuttora - problematico distinguere tra *supervisor* e *managerial employee*.

Nella sua originaria formulazione del 1935, il *National Labor Relations Act* (NLRA) ha stabilito che “*il termine employer (datore di lavoro) comprende chiunque agisca nell’interesse di un datore di lavoro, direttamente o indirettamente*” e che “*il termine employee (lavoratore) comprende qualsiasi dipendente [...]*”.

Già nel 1932 il *National Labor Relations Board* (NLRB) ha definito tutti coloro che avessero un ruolo di supervisione e di controllo quali lavoratori dipendenti ai sensi di legge. Il Congresso ha reagito prontamente a tale decisione ed escluso dall’ambito di applicazione qualsiasi lavoratore con funzione di *supervisor*, ossia chiunque avesse l’autorità, nell’interesse del datore di lavoro, di assumere, trasferire, sospendere, licenziare, richiamare, congedare, promuovere, dare incarichi, premiare, sanzionare altri lavoratori, controllare i lavoratori, risolvere le controversie, purché tali poteri non fossero di mera *routine* ma richiedessero, comunque, un’autonomia di giudizio. A costoro è riconosciuto il diritto di organizzarsi ma nelle forme e con strumenti di rappresentanza stabiliti dal datore di lavoro. Il Congresso non è giunto ad una definizione dello status dei *managerial employees*, assimilandoli, più che altro, ai datori di lavoro, in quanto tali, perciò, impossibilitati, ad organizzarsi sul piano sindacale.

Nel 1970 il NLRB ha annunciato l’esclusione dall’ambito di applicazione della legge solo dei dirigenti il cui lavoro riguardasse la formulazione e la messa in atto delle politiche relative ai rapporti di lavoro.

In sintesi, lo status dirigenziale negli Stati Uniti ha determinato un’esclusione dalle tutele previste dal NLRA, ma non da tutte le leggi federali o di Stato, quali, per esempio, la *Federal Employment Discrimination Law*, il *Civil Rights Act* del 1964, l’*Age Discrimination in Employment Act*.

La disciplina del rapporto di lavoro, come detto di competenza dei singoli Stati, è regolata, in linea di massima, dai principi generali di diritto privato. Solo uno Stato, il Montana, ha adottato una disciplina sui licenziamenti ingiustificati, in limitate ipotesi eccezionali, al di fuori delle quali si applicano le regole di Common law. Da ultimo, alla luce di quanto avvenuto negli anni, la proposta, accolta, del *Restatement of Employment Law* dell’*American Law Institute* è stata quella di mantenere in vita la dottrina dell’*employment at will*, con limitazioni solo in caso di contrarietà all’ordine pubblico e introdurre i doveri di correttezza e buona fede per limitare condotte opportunistiche datoriali.

3.5 Gli esiti della comparazione: riflessioni sul tema

L'analisi, condotta secondo la metodologia chiarita nel §3, ci consente ora di procedere con serenità alle riflessioni che l'argomento merita, mettendo in luce, come già anticipato, le principali differenze rispetto al dirigente nostrano, circa l'aspetto terminologico e categoriale, la disciplina applicata al rapporto di lavoro manageriale e, soprattutto, circa il peso della contrattazione collettiva, l'articolazione delle organizzazioni e le forme di rappresentanza sindacali.

Tirando le fila del discorso, per quanto qui di interesse, emerge, in prima battuta, l'inesistenza di una bipartizione categoriale netta, come in Italia, tra dirigenti e quadri. La figura del dirigente è sbilanciata verso l'alto e spesso si confonde, in teoria, nelle posizioni di dottrina e giurisprudenza (v. LR, §3), ma anche, per alcuni aspetti, in pratica, - tenendo conto dei poteri, delle responsabilità, del grado di autonomia e delle funzioni esercitate - con la proprietà d'azienda, tanto da essere considerato quale *alter ego* dell'imprenditore.

A dire il vero, negli ultimi anni, visto l'attuale quadro occupazionale, certamente non roseo, ove, come mostrato nel §2 con il focus sulla categoria, si sta assistendo alla fuoriuscita di cifre importanti di figure manageriali dai contesti aziendali, in alternativa, molti dirigenti stanno vivendo, loro malgrado, uno schiacciamento verso il basso, una sovrapposizione rispetto ai quadri apicali, in maniera formalmente riconosciuta, in caso di sottoinquadramento o, implicitamente, nell'ipotesi di assegnazione di mansioni di fatto inferiori rispetto a quelle che potenzialmente dovrebbe svolgere.

Diversamente, altri ancora lasciano l'alveo del rapporto di lavoro dipendente, preferendo reinventarsi nella veste di lavoratore autonomo o collaboratore per attività di natura consulenziale, avvicinandosi, così, al mondo dei *professional*.

Quanto detto si deduce facilmente già dalle espressioni utilizzate nei vari ordinamenti: *cadres* in Francia, *managers* in Inghilterra, *managerial employees* negli USA, *Leitende Angestellte* in Germania.

In molti Paesi i dirigenti sono inquadrati, salvo poche eccezioni, nella categoria impiegatizia. In Francia si cerca di assimilare ai *Cadres* anche l'*Encadrement*, impiegati con ruoli e responsabilità immediatamente inferiori a quelle dei nostri quadri.

In inglese i corrispondenti sono denominati "*professional and managerial staff and executives*", cosicché le organizzazioni di rappresentanza vanno a ricomprendere molteplici, differenti tipologie di affiliati.

Negli altri Paesi i criteri discretivi determinanti per targettizzare e determinare l'appartenenza alla categoria in esame sono legati al titolo di studi, alle professioni esercitate, all'alto livello di retribuzione percepita e alla peculiare disciplina dell'orario di lavoro ovvero, in alcuni casi, alla diversa disciplina in caso di licenziamento ingiustificato, tutti aspetti della disciplina del rapporto di

lavoro che, nel caso italiano, sono una conseguenza dell'appartenenza alla categoria non criteri discretivi da verificare a monte. Piuttosto il dirigente nostrano è colui che si contraddistingue, in sintesi, per l'ampiezza di poteri, deleghe e funzioni, le molteplici, importate responsabilità, il plusvalore apportato all'azienda e il legame fiduciario che lo lega all'imprenditore.

A differenza dell'Italia in cui esiste un sindacato di categoria a sua volta distinto per settori - dirigenti dell'industria e del commercio - in realtà come Gran Bretagna e Irlanda le organizzazioni di rappresentanza dei lavoratori in posizioni verticistiche sono, piuttosto, raggruppate per professione e sono, pertanto, sindacati di mestiere spesso ricompresi in confederazioni più ampie di cui fanno parte anche altre professioni.

Vi è, dunque, una forte eterogeneità nella Comunità Europea, anche solo nella definizione della categoria, aspetto che, pertanto, rende impossibile una definizione aprioristica e universale. In Francia si fa riferimento ai *cadres*, *cadres supérieurs* o *cadres dirigeants*, a testimonianza di una categoria con una composizione alquanto omogenea in cui è possibile discernere volta per volta a seconda della posizione gerarchica e del livello di qualifica, diversamente dall'appellazione anglosassone "*professional and managerial staff*" che fa intuire si tratti di un'aggregazione di professioni differenti senza la necessità di una pratica professionale unica.

Forse maggiormente opportuno, a questo punto, riferirsi alla datata definizione di lavoro intellettuale, adottata nel 1978 dal Consiglio di Amministrazione dell'Organizzazione Internazionale del Lavoro, che utilizza come criterio di demarcazione il livello di conoscenza generale e professionale o il dato esperienziale. Questa medesima impostazione è stata mantenuta anche dalla Risoluzione *Gil-Roblès* del Parlamento Europeo del 25 giugno 1993 che ne riprende gli elementi caratteristici quali l'alto livello di competenze, di responsabilità, di autonomia, proprio di chi è in posizioni apicali, così come, d'altro canto, riconosce il diritto all'informazione, alla consultazione e alla rappresentanza autonoma negli organismi di concertazione.

Come si è avuto modo di constatare le definizioni cui si fa riferimento hanno avuto un impatto sui sistemi di protezione previsti *ex lege* o da contratto collettivo. Da qui è possibile procedere ad alcune classificazioni: Paesi in cui esiste una definizione "escludente" di quadri, tenuti fuori dalla legislazione sul lavoro e dalla contrattazione collettiva come, almeno in parte, nel caso della Germania ove i dirigenti, i quadri sono lavoratori a tutti gli effetti e gli *Aussertarifliche Angestellte* (dipendenti non soggetti a tariffe) non sono generalmente coperti dalla contrattazione collettiva; altri in cui una definizione specifica di quadri consente il riconoscimento di diritti in materia di lavoro e sul versante della rappresentanza aggiuntivi se confrontati agli altri lavoratori; il caso dell'Italia ove sono riconosciuti dal codice civile ex art. 2095 e della Francia

dove i *cadres* hanno trovato vita per opera delle leggi e della contrattazione collettiva. Abbiamo, invece, una definizione imprecisa o inesistente, a seconda dei casi, di quadri nei Paesi Scandinavi in quanto non esistono leggi o contratti collettivi che li definiscano o assicurino trattamenti privilegiati.

Sul piano delle organizzazioni di rappresentanza, la struttura del sindacato dipende fortemente dagli elementi di contesto, dunque dalla storia e dallo scenario economico, sociale e culturale. Dalla comparazione emerge l'esistenza piuttosto diffusa di molteplici confederazioni sindacali di cui fanno parte diversi sindacati cui i manager, nelle varie qualifiche e con svariate professioni, sono affiliati, soprattutto nei Paesi dell'Europa centrale e orientale.

La contrattazione collettiva, in Europa, è disciplinata in maniera autonoma ed ha il potere di determinare le condizioni di lavoro e le politiche salariali. In molti Paesi i contratti collettivi sono conclusi a livello di settore; in altri, come gli appartenenti all'Europa centrale e orientale, a livello d'azienda. Solo pochi Paesi come Italia, Francia, Germania e Spagna hanno una categoria legale specifica nominalmente definita "quadri" con delle organizzazioni di rappresentanza dedicate e contratti collettivi esclusivi per la categoria.

Anche nei contenuti oggetto della negoziazione le differenze sono notevoli: non è scontato che tutti disciplinino la parte retributiva del rapporto di lavoro che, spesso, per le figure manageriali è negoziata individualmente. I manager di Nord Europa, Germania, Spagna godono della copertura collettiva valevole anche per gli altri lavoratori, partecipando ai tavoli sindacali tramite organismi di rappresentanza generali o specifici.

Peculiari i manager tedeschi che, come rimarcato, possono essere "esclusi" volontariamente ed espressamente, in sede di stipula, o automaticamente dal contratto collettivo, beneficiando, come corrispettivo della rinuncia, di altri trattamenti di favore (ad esempio la previdenza complementare).

In Francia i contratti conclusi a livello di settore o aziendale, anche se valevoli per tutti, comprendono parti specificatamente dedicate alle figure apicali, anche in forma di clausole. In Germania, dove è forte il dialogo sociale europeo, sono particolarmente diffusi i contratti aziendali (vedi VolksWagen).

Entrando nel merito, certamente lo *status* speciale creato dalla Germania per le figure di vertice, che ha le sue radici nella storia, nell'impostazione e nel tessuto sociale ed economico tedesco, può considerarsi una buona prassi da prendere in considerazione, seppur considerando le sue strette specificità che non ne consentono una riproduzione pedissequa ed un'armonizzazione a tutto tondo. D'altro canto, invece, gli Stati Uniti, all'opposto, forniscono un esempio in negativo in termini di tutele e sistemi di rappresentanza, visto il dominio dell'*employment at will*, ossia l'assenza di disposizioni di legge valevoli come punti fermi nella disciplina del rapporto di lavoro, potendo la stessa intervenire solo in ipotesi estreme come, ad esempio, la contrarietà all'ordine pubblico.

Il sindacato di categoria italiano è anch'esso da esaltare in quanto ha dato vita ad un modello contrattuale moderno ed efficiente, un contratto collettivo nazionale di lavoro che definisce condizioni di lavoro uniformi e tutele "minime" *ad hoc* per la categoria dirigenziale, accompagnato da accordi integrativi a livello aziendale che offrono un ventaglio ampio di tutele per il dirigente nella veste di lavoratore e strumenti per il soddisfacimento delle esigenze e il benessere dello stesso come persona, come gli istituti di welfare.

PARTE II

IL RAPPORTO DI LAVORO DEL DIRIGENTE: DALL'ASSUNZIONE AL LICENZIAMENTO

Sezione I

Le peculiarità del lavoro manageriale

Sommario: 1. Le formalità inerenti all'instaurazione del rapporto di lavoro - 1.1 Il periodo di prova. - 2. Deleghe di competenze e responsabilità del dirigente. - 3. Trattamento economico: il modello retributivo dei dirigenti industriali. - 4. La peculiare disciplina dell'orario di lavoro: implicazioni su lavoro straordinario e riposi. - 4.1 Le ferie del dirigente: la questione del potere di autodeterminazione.

1. Le formalità inerenti all'instaurazione del rapporto di lavoro

Nella trattazione fino ad ora elaborata si è messo in luce come sia peculiare e controversa la figura del dirigente e il suo ruolo nel contesto aziendale, oltre la spinosa evoluzione che lo ha caratterizzato, soprattutto nell'elaborazione giurisprudenziale, nel corso degli anni. Non solo il ruolo ma anche il rapporto di lavoro dei dirigenti non si sottrae a questo assunto, connotandosi in termini di specialità rispetto alle altre categorie di lavoratori.

Sinteticamente, volendo procedere ad una macrodistinzione, approssimativamente i dirigenti si distinguono per i seguenti aspetti: 1) organizzazioni sindacali separate; 2) peculiare disciplina dell'orario di lavoro, come si avrà modo di approfondire di seguito; 3) forte valorizzazione degli strumenti di *welfare*; 3) previsione di un trattamento minimo complessivo di garanzia (TMCG) per quanto concerne l'aspetto retributivo piuttosto che il c.d. minimo contrattuale - per ciò che riguarda i dirigenti del settore industria; 4) mancata applicazione della disciplina di tutela in materia di licenziamento individuale (specificatamente legge 15 luglio 1966, n. 604 *s.m.i.* e art. 18 legge 20 maggio 1970, n. 300) - vista la natura spiccatamente fiduciaria del rapporto - salvo quanto generalmente previsto per quello discriminatorio o nullo; 5) licenziamento *ad nutum*, regolato esclusivamente dagli artt. 2118 e 2119 c.c. con tutele di carattere economico stabilite dal Ccnl del settore; 6) introduzione di una causale di derivazione giurisprudenziale, la giustificatezza, che si affianca alla giusta causa di licenziamento; 7) possibilità di ricorrere al collegio arbitrale irrituale in ipotesi di licenziamento ingiustificato, oltre che al giudice del lavoro; 8) impossibilità di usufruire degli ammortizzatori sociali e dell'indennità di mobilità diversamente dall'indennità dovuta in caso di disoccupazione involontaria che possono vedersi riconosciuta (NASpI, DIS-COLL, ASDI).

Ciò premesso in linea generale, per quanto concerne l'instaurazione del rapporto di lavoro del dirigente non esiste una norma specifica che impone la forma scritta

come requisito *ad substantiam* ovvero che elenchi espressamente gli elementi di contenuto; è, tuttavia, certo che per tale categoria non trovi applicazione l'art. 11 della legge 29 aprile 1949, n. 264, né l'art. 25 della legge 23 luglio 1991, n. 223 (c.d. Legge sul collocamento). La ragione di tale esclusione si spiega, ancora una volta, alla luce della peculiare natura fiduciaria del rapporto che lega dirigente e imprenditore, che assicura al datore di lavoro piena libertà di scelta. A tale carenza normativa ha fatto fronte la contrattazione collettiva con previsioni differenziate secondo il settore di riferimento. Dunque, se si guarda alla legge, nulla osta all'assunzione in forma orale, se non fosse che la generalità dei contratti collettivi richiede la forma scritta per l'assunzione o la nomina del dirigente, tramite una lettera di assunzione che deve essere sottoscritta per accettazione e contenere elementi idonei a determinare il contenuto del rapporto di lavoro. Ogni variazione delle clausole va comunicata per iscritto al dirigente; la mancata osservanza di tali disposizioni dà luogo a sanzioni pecuniarie. In capo al datore resta fermo l'obbligo di iscrivere il dirigente sui libri matricola e paga oltre alla comunicazione dell'avvenuta assunzione alla compagnia assicuratrice di riferimento.

Per quanto di interesse in questa sede, l'art. 2 Ccnl Dirigenti industria rubricato "*Istituzione del rapporto*", al comma 1, statuisce letteralmente che "*l'assunzione o la promozione a dirigente debbono essere effettuate per iscritto con indicazione delle funzioni attribuite, del trattamento economico e delle eventuali condizioni di miglior favore rispetto alle clausole di cui al Ccnl*", fungendo da appiglio per dare una forma e riempire di contenuto tale atto.

Giunti a questo punto l'interrogativo risiede nel considerare la forma scritta quale requisito *ad substantiam* ovvero *ad probationem*. Sul punto la giurisprudenza (vedi L.R., § 1) non è pacifica: parte della stessa ha sostenuto che, nonostante la presenza di previsioni contrattuali come quella succitata per i dirigenti industriali, la mancanza di un'indicazione esplicita, sia a livello legale che contrattuale, che identifichi la forma scritta come requisito *sine qua non* per la validità del contratto, non consente di inquadrare lo stesso come elemento essenziale ai fini del perfezionamento dell'assunzione o della nomina con tale qualifica.

Diversa la posizione che qui si vuol sostenere: si ritiene, infatti, che la questione vada risolta tenendo in debito conto il c.d. *consensus in idem placitum* ossia la volontà comune delle parti stipulanti. Infatti, se queste hanno reciprocamente convenuto di inserire il requisito delle forma scritta, certamente lo hanno reputato essenziale per la validità del contratto; diversamente avrebbero evitato un'indicazione esplicita in tal senso.

Come anche la citata disposizione contrattuale dispone, il contratto individuale di lavoro può essere soltanto migliorativo rispetto a quanto disposto dalla legge o da Ccnl in quanto l'art. 2077 c.c. stabilisce che esso non può contenere clausole o condizioni che siano in contrasto con la legge o con il contratto collettivo. Per quanto concerne la valutazione sulla natura maggiormente favorevole di tali clausole, la giurisprudenza (vedi L.R., § 1) è pacifica nel ritenere questa sia frutto

di una comparazione complessiva fra le stesse, di matrice individuale e collettiva, e non di un giudizio singolo.

Si vuole ora sottolineare come sia la legge che l'art. 2 Ccnl hanno posto in risalto il ruolo della contrattazione individuale e del confronto diretto tra dirigente e imprenditore. In tal senso, dunque, pare che il ruolo del contratto collettivo sia simile a quello di una cornice, certo la cornice ideale cui si potrebbe aspirare, che pone paletti e stabilisce le tutele minime del rapporto a fini garantistici, evitando di intromettersi eccessivamente nella gestione concreta e personalizzata del rapporto di lavoro, oltre ad aver introdotto importanti tutele sul versante del *welfare*. Considerato che i contratti che interessano i dirigenti sono soggetti alla legge 19 dicembre 2002, n. 297, visto il rinvio al d.lgs. 26 maggio 1997, n. 152, dal punto di vista contenutistico, l'inserimento di alcune clausole nella lettera di assunzione è da considerarsi obbligatorio; in aggiunta a queste è possibile introdurre la c.d. clausole facoltative qualora si vogliano rendere espliciti particolari aspetti delle mansioni assegnate ovvero dettagli sulle effettive modalità di esecuzione. Potrebbe, ad esempio, considerarsi opportuno, l'inserimento di elementi quali la data di assunzione, la sede di lavoro, gli eventuali rapporti di dipendenza gerarchica e/o di coordinamento con altri dipendenti.

Elemento obbligatorio è l'espressa indicazione dell'inquadramento, il livello e la qualifica o, comunque, la descrizione almeno sommaria del lavoro. Inoltre, anche al fine di prevenire contenziosi sull'interpretazione della reale volontà delle parti è da considerarsi opportuno il rinvio alle norme di legge che si riferiscono alla categoria legale ex art. 2095 c.c. ed alla categoria contrattuale - nel nostro caso l'art. 1 Ccnl Dirigenti industria.

L'indicazione chiara delle funzioni riveste una particolare importanza, al fine, ad esempio, di prevenire eventuali contenziosi circa l'ambito di operatività ed i margini di responsabilità del dirigente oppure nell'ipotesi di mutamento di mansione ovvero occorra contestare un licenziamento che si reputi ingiustificato. Infatti, nessuna responsabilità potrebbe essere ascritta allo stesso per quanto concerne l'andamento dell'azienda qualora, fin dall'inizio, in sede di stipula, non fosse stata determinata la sua sfera di competenza o resa chiara l'ampiezza delle sue mansioni e la loro potenziale idoneità ad influire sulla vita aziendale ovvero, ancora, non gli fosse stato conferito l'ampio margine di autonomia che occorre a chi ricopre tali posizioni per poter raggiungere gli obiettivi assegnati. A tale indicazione, quindi, si collegano rilevanti conseguenze sul piano della responsabilità civile o penale. Se questa specifica, da un lato, potrebbe consentire di evitare problematiche gestionali, d'altro canto è pur vero che un'elencazione eccessivamente pedissequa può ingenerare una compressione dell'elevato grado di autonomia tipico delle figure manageriali e fungere, in caso di contenzioso, da indice di avvenuta sottoqualificazione. È anche da dire che se il contenuto della funzione è facilmente comprensibile attraverso la sommaria indicazione della stessa come accade nelle aziende di modeste dimensioni, è pur vero che in contesti imprenditoriali in cui l'organigramma è complesso e

particolarmente articolato tale deduzione diventa più complicata e necessita di una descrizione più dettagliata delle specifiche funzioni in sede di assunzione.

Può tornare utile anche entrare nel merito dei rapporti di dipendenza gerarchica e/o di coordinamento con altri dipendenti. In alcuni casi, infatti, l'indicazione del superiore gerarchico potrebbe rivelarsi proficua, ad esempio, qualora occorra dimostrare la subordinazione del rapporto di lavoro in questione, che capita venga messa in discussione, ad esempio, nell'ipotesi in cui ai dirigenti siano assegnate anche cariche sociali: in questi casi, se gli indici di subordinazione non fossero ben chiari e la competenza operativa affidata particolarmente ampia potrebbero crearsi gli estremi per sostenere la coincidenza del dirigente con il datore di lavoro.

Per quanto concerne l'orario di lavoro, rientrando nella previsione dell'art. 17, comma 5, lett. a), d.lgs. 8 aprile 2003, n. 66 - che esclude espressamente il "personale direttivo" dall'ambito applicativo - i dirigenti non sono soggetti alla disciplina generale valevole per la generalità dei lavoratori, fatto salvo e nei limiti del rispetto dei principi di salvaguardia dell'integrità psico-fisica e della sicurezza sul lavoro che, invece, non li sottrae alla disciplina comune sul riposo settimanale. La ragione di tale esclusione può essere ricercata, a ragion veduta, nell'impossibilità di una predeterminazione rigida *a priori* delle mansioni direttive. In materia, le previsioni contrattuali individuali possono rivestire un ruolo alquanto marginale; tuttavia, pur non potendo stabilire un orario rigido, si potrebbero introdurre parametri orari di riferimento compatibili con la tutela dell'integrità fisica del lavoratore e con le peculiarità della figura dirigenziale. Tale indicazione di massima può rivelarsi utile - come preme sottolineare - soprattutto in tempi odierni ove, a seguito dello schiacciamento verso il basso della categoria dirigenziale, si è certamente di fronte ad una figura più armonizzabile con la natura impiegatizia tipica del quadro o dell'impiegato di alto livello che vicina alla vecchia immagine dell'*alter ego* dell'imprenditore - si parla di minidirigenza. In quest'ottica una simile clausola può rivelarsi utile purché non si trasformi in un regime obbligatorio ma resti un mero parametro di riferimento per lo svolgimento delle funzioni e per verificare il rispetto del limite dell'integrità psico-fisica del lavoratore.

Altra conseguenza di tale disciplina oraria è il mancato riconoscimento per i *manager* di un compenso per lavoro straordinario o comunque per il superamento del regime orario lavorativo normale. Resta possibile, comunque, inserire clausole contrattuali che attribuiscono un compenso speciale in caso di superamento di un determinato numero di ore settimanali, presumibilmente elevato, anche solo tenendo conto delle prassi aziendali, nel rispetto del principio di ragionevolezza delle prestazioni eseguite. Entriamo nel dettaglio: il rispetto di tale principio, difatti, implica una quantità di lavoro che non superi i limiti temporali considerati abnormi per prassi e che può essere tollerata dal lavoratore senza che ne derivi pregiudizio per la sua salute che è diritto costituzionalmente tutelato. Resta fermo il fatto che l'onere della prova circa l'effettivo superamento del limite che può considerarsi ragionevole resta in capo al dirigente, così come,

al contrario, in capo al datore la prova dell'eventuale discontinuità nell'esecuzione della prestazione lavorativa.

Atra clausola obbligatoria è l'indicazione del trattamento economico riservato al dirigente che può consistere in un mero rinvio al Ccnl di categoria ovvero, come accade in molti casi, la previsione di condizioni di miglior favore rispetto a quanto previsto a livello collettivo. Solitamente si indica il trattamento economico individuale annuo al lordo o al netto dei contributi e delle trattenute fiscali da dividersi poi in 13 o 14 mensilità a seconda del Contratto che si applica. Se si fa riferimento al Ccnl Dirigenti industria, qui preso in particolare considerazione, è consigliabile, a mio avviso, soprattutto "pro dirigente", inserire nella lettera di assunzione anche i criteri per adeguare il trattamento economico individuale (TEI) al corrispondente livello di TMCG - una sorta di minimo contrattuale garantito - a seconda degli anni di anzianità di servizio e qualora la retribuzione fosse di per se' al di sotto. Sarebbe auspicabile venissero concordate preventivamente le modalità e le tempistiche per la rideterminazione (solitamente, da contratto, entro il 31 dicembre di ogni anno) e i criteri cui far riferimento per tale adeguamento.

Se quanto detto attiene alla retribuzione base, possono essere, altresì, previsti nel contratto individuale ulteriori emolumenti, a titolo di incentivo, legati a particolari situazioni (vedi trasferte) o al raggiungimento di alcuni obiettivi. Sotto tale ultimo aspetto, non di rado accade che allo stesso siano allegati modelli di MBO che l'azienda, spesso, utilizza come strumento per parametrare e premiare i risultati raggiunti dai propri dipendenti; in questo senso fondamentale per il successivo riconoscimento, oltre che per evitare inconvenienti *ex post*, è la predeterminazione chiara dei criteri di misurazione degli obiettivi. Qualora si trattasse di emolumenti aggiuntivi a quelli contrattuali sarebbe d'auspicio specificare le singole voci che compongono la retribuzione e i criteri regolativi. Per quanto concerne, invece, i benefit in natura, che possono aggiungersi in "accompagnamento" al trattamento retributivo è opportuno considerare l'indicazione per iscritto e a monte dei criteri di gestione delle spese, il valore loro attribuito, la facoltà di revoca degli stessi in corso di rapporto ed eventuali limitazioni all'uso, soprattutto al fine di evitare successive incomprensioni. Utile appare anche il richiamo alle norme che li disciplinano soprattutto in termini di ricaduta sugli istituti c.d. indiretti, quali, ad esempio, il Tfr.

L'indicazione della sede di lavoro è un altro elemento che si trova abitualmente nella lettera di assunzione - insieme alla data di assunzione -, soprattutto nel caso in cui il dirigente si trovi a dover svolgere la sua attività in più unità territoriali o sedi dello stesso territorio, così come l'indicazione di eventuali deleghe di responsabilità. In merito a queste ultime, che approfondiremo di seguito, si fa presente la possibilità di farle rientrare in un documento separato, sottoscritto contestualmente alla lettera di assunzione ed espressamente richiamato in essa.

1.1 Il periodo di prova

L'assunzione definitiva di un dirigente può essere subordinata all'esito positivo di un periodo di prova volto ad accertare la reciproca convenienza delle parti alla prosecuzione del rapporto di lavoro.

Secondo quanto stabilito dall'art. 2096 c.c., il periodo di prova deve risultare da atto scritto e contenere, necessariamente, l'indicazione delle funzioni attribuite. Per completezza si coglie l'occasione per ricordare come la disciplina dell'istituto in questione sia stata profondamente segnata dalla Corte Costituzionale (vedi L.R., § 1.1) che ha stabilito che per il lavoro svolto nel corso del periodo di prova il lavoratore ha diritto alle ferie e al Tfr anche in caso di mancato superamento della stessa o di dimissioni; questo, inoltre, deve essere computato a tutti gli effetti nell'anzianità di servizio. Infatti, secondo quanto stabilito dalla stessa, il lavoratore in prova non deve essere posto "*in una situazione ingiustamente deteriore rispetto al lavoratore assunto a tempo indeterminato*", diversamente si avrebbe una violazione del principio di uguaglianza ex art. 3 Cost.

Per quel che riguarda la disciplina di tale istituto, anche il Ccnl Dirigenti industria ci fornisce qualche indicazione, statuendo che "*l'eventuale fissazione del periodo di prova, limitatamente ai dirigenti di nuova assunzione e comunque per una durata non superiore a sei mesi, potrà essere concordata tra le parti e dovrà risultare da atto scritto*". Come possiamo facilmente notare, anche la contrattazione collettiva, come la legge, fa riferimento al requisito della forma scritta per quanto concerne il patto di prova; tuttavia, nessuna delle due fonti ha fornito qualche indicazione aggiuntiva, circa la sua natura di requisito *ad substantiam* ovvero *ad probationem* e la sua "dimensione temporale" ideale.

Chi scrive sente di dover appoggiare l'orientamento maggioritario, richiamando in particolare una delle ultime pronunce in merito della Cassazione (vedi L.R., § 1.1) secondo cui "*la forma scritta necessaria, a norma dell'art. 2096 c.c., per il patto di assunzione in prova è richiesta ad substantiam*", e tale essenziale requisito di forma, la cui mancanza comporta la nullità assoluta del patto di prova, deve sussistere sin dall'inizio del rapporto, senza alcuna possibilità di equipollenti o sanatorie, potendosi ammettere solo la non contestualità della sottoscrizione di entrambe le parti prima della esecuzione del contratto, ma non anche la successiva documentazione della clausola verbalmente pattuita mediante la sottoscrizione, originariamente mancante, di una delle parti, atteso che ciò si risolverebbe nella inammissibile convalida di un atto nullo con sostanziale diminuzione della tutela del lavoratore. In questa pronuncia la Corte non ha fatto altro che confermare un principio di diritto già sostenuto, con fermezza, in altre precedenti, ossia che il patto di prova va sottoscritto anteriormente o, al massimo, contestualmente all'inizio della prestazione lavorativa, non essendo ammissibile una sottoscrizione successiva che lo

renderebbe nullo, con conseguente illegittimità del licenziamento. La pronuncia, a parere di chi scrive, ha assunto particolare rilevanza in quanto, oltre a confermare un orientamento già dominante in merito alla natura del requisito formale, ha introdotto un altro principio “dimenticato” dal legislatore, quello dell’anteriorità o contestualità della sottoscrizione del patto rispetto all’inizio della prestazione e lo ha fatto, chiaramente, nel pieno interesse del lavoratore. Diversamente, il legislatore all’art. 2096 c.c. ha tenuto a specificare che il termine di prova deve risultare da atto scritto, in mancanza del quale l’assunzione sarebbe definitiva e non sottoponibile a condizione. Il Ccnl in commento esattamente come la legge, pur lasciando alle parti la facoltà di pattuire una termine inferiore, stabilisce una durata massima, questo in quanto, presumibilmente, a guardare i fatti, la complessità e l’ampiezza delle funzioni dirigenziali richiedono un arco temporale ampio, fermo restando la possibilità per il datore di procedere all’assunzione anche prima della scadenza dello stesso. Da tener presente che il sopraggiungere di una malattia o l’infortunio sospendono il decorso del periodo di prova. A parere della Cassazione (vedi L.R., § 1.1), tali eventi, nonostante impattino, anche se solo temporaneamente, sul decorso della prova, non comportano un’alterazione nell’equilibrio originario delle posizioni delle parti poiché il prolungamento di tale periodo ha effetto reciprocamente sia a favore, che a sfavore, tanto del lavoratore quanto del datore di lavoro: il lavoratore avrebbe modo di dar prova delle sue capacità fino alla fine della stessa, mentre il datore disporrebbe di tutto il tempo che gli occorre per valutarlo e decidere sulla sua sorte professionale.

Con riferimento ancora al profilo dell’incidenza della malattia rispetto al lavoro in prova, di cui si è detto sopra, il Ccnl Dirigenti industria, agli artt. 11 e 12 (salvo in caso di infortunio occorso in occasione di lavoro), limita l’applicazione del trattamento economico e normativo di malattia ai lavoratori non in prova che hanno ottenuto l’assunzione definitiva per avere superato l’esperimento iniziale. La giurisprudenza prevalente (vedi L.R., § 1.1), seppure non investita della specifica fattispecie, ha ritenuto, in generale, illegittima tale esclusione e applicabili i commi 1 e 2 dell’art. 2110 c.c. anche al lavoratore in prova. Nel corso del periodo di conservazione del posto permane il diritto al trattamento economico. L’affermazione si fonda sulla portata generale dell’art. 2110 c.c. che si riferisce, genericamente, al “*prestatore di lavoro*”, per cui si ritiene debba trovare applicazione a prescindere dalla natura definitiva o meno del rapporto, nonché sulla base dell’equiparazione del lavoratore in prova a quello definitivo nei termini enunciati dalla precitata pronuncia della Corte Costituzionale, orientamento, quest’ultimo, che si reputa condivisibile e difficilmente sovvertibile in quanto frutto di lettura costituzionalmente orientata (artt. 3 e 32 Cost.).

Restando sul punto, per quanto riguarda la durata del periodo di comporta, l’art. 2110 c.c. dispone che ove la contrattazione collettiva non l’abbia prevista, essa è stabilita secondo equità ed eventualmente fissata dal giudice in via equitativa. Si segnala, in proposito, che, nella giurisprudenza di merito, è stato affermato

che laddove la contrattazione collettiva non preveda una regolamentazione specifica del comportamento, si dovrebbe applicare la misura minima prevista per il lavoratore “in pianta stabile”.

Nel caso di specie, la contrattazione collettiva aveva previsto il comportamento, fissandone la durata in 12 mesi ma escludendone l'applicazione ai dirigenti in prova, salvo il caso di infortunio occorso in occasione di lavoro. Se tale esclusione dovesse ritenersi illegittima per ingiustificata violazione del principio di uguaglianza di cui all'art. 3, comma 2, Cost, conformemente agli insegnamenti della Corte Costituzionale citata, la disciplina del comportamento dovrebbe ritenersi espressamente normata anche per i dirigenti in prova e, pertanto, il periodo di comportamento dovrebbe essere pari a 12 mesi. Seguendo altra opzione interpretativa (vedi L.R., § 1.1), aderente alla lettera del vigente Ccnl e comunque ispirata ad equità sostanziale, si potrebbe ritenere che il contratto collettivo abbia inteso rinviare, per la disciplina del comportamento del dirigente in prova, alle norme contrattuali collettive previste per gli impiegati di massima categoria dipendenti dall'azienda di appartenenza del dirigente.

Al termine del periodo di prova il datore procede, solitamente, a comunicare all'interessato l'esito negativo dello stesso - cui segue la risoluzione del rapporto - ovvero l'esito positivo con conseguente assunzione. Si fa presente che nulla impedisce di recedere dal rapporto *ad nutum* - senza preavviso né obbligo di motivazione della decisione presa - anche durante la prova.

La succitata decisione della Corte Costituzionale, in proposito, pur ribadendo la legittimità costituzionale degli artt. 2096 c.c. e 10 della legge n. 604/1966, ha evidenziato due ordini di limiti che non consentono di configurare il licenziamento del lavoratore in prova come atto assolutamente libero o arbitrario: il primo limite, infatti, scaturisce dall'obbligo di consentire l'esperimento oggetto del patto, e comporta la sindacabilità del recesso nel caso in cui la prova non sia stata, in realtà, svolta. Così, ad es., il licenziamento è illegittimo se il lavoratore riesce a dimostrare l'inadeguatezza della durata dell'esperimento, ossia che, per le modalità e i tempi in cui si è svolto, gli è stato di fatto impedito di esprimere le proprie attitudini o capacità professionali, ovvero sia stato adibito a mansioni diverse da quelle oggetto del patto.

Il secondo limite, che discende dai principi generali in tema di illiceità dei motivi del negozio giuridico, determina l'illegittimità del recesso se il lavoratore prova che il provvedimento datoriale non è collegato all'esito dell'esperimento e, quindi, ad una valutazione negativa della capacità lavorativa, ma ad un motivo illecito determinante oppure a un motivo diverso dal mancato superamento dell'esperimento.

In quest'ambito, pertanto, gli orientamenti della giurisprudenza si sono basati sui principi di estraneità rispetto all'esito della prova ovvero di illiceità della motivazione del licenziamento. Tra questi orientamenti (vedi L.R., § 1.1), in particolare, si segnala quello che ha stabilito l'illegittimità del recesso qualora adottato per un motivo estraneo all'esito della prova e non coerente con la causa del contratto, chiarendo che: “*Il rapporto di lavoro subordinato costituito con*

patto di prova, è sottratto per il periodo massimo di sei mesi, alla disciplina dei licenziamenti individuali, ed è caratterizzato dal potere di recesso da parte del datore di lavoro senza obbligo di fornire al lavoratore alcuna motivazione, neppure in caso di contestazione in ordine alla valutazione della capacità e del comportamento professionale del lavoratore stesso. Grava sul lavoratore che deduca in sede giurisdizionale la nullità di tale recesso, l'onere di provare sia il positivo superamento dell'esperimento, sia l'imputabilità del recesso ad un motivo, unico e determinante, che sia estraneo alla funzione del suddetto patto e perciò illecito".

Per quanto attiene, invece, alle conseguenze dell'illegittimità del recesso, ove il rapporto in prova sia incorso con un dirigente, tale eventuale accertamento comporta le conseguenze del licenziamento immotivato e, quindi, il riconoscimento, oltre all'indennità sostitutiva del preavviso, dell'indennità supplementare.

2. Deleghe di competenze e responsabilità del dirigente

Le realtà imprenditoriali odierne hanno sempre più l'esigenza di discostarsi dai vecchi assetti organizzativi di stampo gerarchico-piramidale per proiettarsi verso un'impostazione di tipo orizzontale ove il potere decisionale è più diffuso, si tendono a favorire i processi di aggregazione e cooperazione e una maggiore responsabilizzazione del *management* attraverso lo strumento giuridico della delega di funzioni. Come evidenziato in dottrina (v. L.R., §2), l'accentramento decisionale, tipico di gerarchie aziendali di tipo *top down*, ha ceduto il passo a strutture snelle gestite in base alle competenze specialistiche che vengono messe a sistema per raggiungere i traguardi aziendali richiesti secondo modelli *bottom up*. Con la delega si realizza la ripartizione di compiti e poteri, anche nell'organizzazione della sicurezza aziendale e alla luce della complessità dell'impianto organizzativo, che rende necessario decentrare le funzioni a seconda del tipo di competenza, evitando che obblighi e responsabilità ricadano su un solo soggetto.

La delega di competenze è un atto di autonomia privata, esplicitazione dei poteri di direzione e controllo che si giustificano sulla base del principio gerarchico insito nell'organizzazione dell'impresa. Per essere valida deve consistere in un atto formale di diretta emanazione da parte di chi ne ha effettivamente i poteri. Essa può concernere compiti di gestione (affari legali, del personale) e di rappresentanza interna (ad es. il benessere di alcuni uffici prima della stipula di un contratto) ma può anche comportare un potere di rappresentanza verso terzi. Se la regola generale è quella della delegabilità degli atti, sono previste, altresì, delle eccezioni in base alle quali, ad esempio, spetta esclusivamente al datore di lavoro la valutazione del rischio e la redazione del relativo Documento (DVR), la nomina del Responsabile del servizio di prevenzione e protezione, l'autocertificazione della valutazione e dell'adempimento degli obblighi

connessi in caso di impresa familiare o di datore di lavoro con non più di 10 dipendenti.

Per le figure dirigenziali si ricade in un caso particolare in quanto si ha di fronte un vero e proprio mandato *ad negotia* che ha ad oggetto il potere di compiere atti dispositivi. Questa specialità si giustifica considerando la particolare sfumatura che riveste il concetto di subordinazione quando si tratta del rapporto di lavoro del dirigente, “spogliato” degli aspetti di soggezione ed ubbidienza che caratterizzano, di regola, la sua connotazione più pura, più vicino alla tradizionale figura impiegatizia.

Questo *background* ha generato notevoli implicazioni sotto il profilo giuridico delle responsabilità del dirigente. Risulta complicato e fuori luogo predeterminare a monte le fattispecie che possano ingenerare profili di responsabilità, essendo esse legate alle competenze possedute e alle mansioni affidate ad ognuno nello specifico settore produttivo. Secondo la dottrina maggioritaria (v. LR, §2) la responsabilità del dirigente andrebbe valutata in riferimento alle sue normali funzioni aziendali attribuitegli da contratto collettivo e dalle pattuizioni individuali, tenuto conto del livello di fiducia e diligenza richiesto dalla natura dell’incarico ex art. 2104 c.c. Difatti, se si considera che il dirigente come responsabile per il raggiungimento del risultato gestionale richiestogli, legittimato a dare direttive all’intera impresa o a specifici settori di essa, è proprio la fiducia a poter incidere sul giudizio discrezionale del datore chiamato a valutare il raggiungimento degli obiettivi.

Nessuna responsabilità inerente al mandato ricevuto può essere ascritta al dirigente qualora allo stesso non siano stati conferiti i poteri necessari per darvi esecuzione, mancanza che declasserebbe la sua funzione facendola diventare meramente esecutiva con conseguente passaggio del rischio in capo a chi gerarchicamente è in posizione a lui sovraordinata.

Tale tema ha riflessi di ampia portata sotto il delicato profilo della responsabilità penale. In linea generale, qualora si apra un procedimento giudiziario a carico di un dirigente, misure cautelari quali, ad esempio, la carcerazione preventiva e gli arresti domiciliari, che vanno ad impattare fortemente sulla sfera privata dello stesso privandolo della propria libertà personale, non producono conseguenze dirette e immediate sul rapporto di lavoro, né tantomeno il licenziamento, salvo diversa disposizione contrattuale. È evidente, infatti, che qualora i fatti che sono causa della responsabilità penale siano legati ai doveri e alle funzioni strettamente connesse al rapporto di lavoro, tali da potersi delineare una forma più o meno grave di inadempimento contrattuale, in tali casi è possibile si delinea un licenziamento per giusta causa o giustificato motivo.

Per quanto concerne il settore industria, sul versante contrattuale, il riferimento è l’art. 15 del Ccnl Dirigenti industria che regola la responsabilità civile e/o penale del dirigente per fatti connessi all’esercizio della propria funzione. Esso prevede la possibilità per il dirigente, ove si apra un procedimento penale nei suoi confronti per fatti direttamente connessi all’esercizio delle funzioni, di risolvere il rapporto di lavoro motivando il proprio recesso con l’avvenuto rinvio

a giudizio. La *ratio* della disciplina pattuita è quella di tenere indenne lo stesso da responsabilità civili verso terzi che possano conseguire dallo svolgimento delle funzioni attribuitegli, salvo il caso in cui i fatti dannosi siano stati provocati con dolo o colpa grave e accertati con sentenza passata in giudicato.

Il successivo comma 4 specifica, inoltre, che ogni spesa per tutti i gradi di giudizio è a carico dell'azienda ed è facoltà del dirigente farsi assistere da un legale di fiducia, con onere a carico dell'azienda.

Completamente diverso il quadro che si verrebbe a delineare qualora il reato ascritto, accertato con sentenza passata in giudicato, non fosse imputabile a fatti direttamente connessi all'attività lavorativa svolta dal dirigente, rimanendo ferma, in ogni caso, la propria responsabilità personale. In tale ipotesi, a parere di chi scrive, potrebbe ravvisarsi un forte profilo di criticità nell'applicazione della tutela in commento, rappresentato dal potenziale conflitto di interessi che, talvolta, potrebbe crearsi con l'azienda: la stessa, infatti, al fine di eludere proprie responsabilità, potrebbe sostenere che le azioni illecite commesse dal dirigente esulino dalle funzioni e dal ruolo attribuitogli. A voler estremizzare il discorso, nulla consente di escludere la possibilità che il datore, addirittura, si dichi, egli stesso, parte offesa con le relative conseguenze del caso anche ai fini dell'applicazione della normativa contrattuale in questione.

3. Trattamento economico: il modello retributivo dei dirigenti industriali

In linea generale, guardando al rapporto di lavoro come obbligazione a prestazioni corrispettive, la retribuzione si può considerare come l'oggetto dell'obbligazione principale cui è tenuto il datore di lavoro nei confronti del lavoratore, in cambio della prestazione lavorativa. Affinché la somma corrisposta si possa considerare retribuzione è necessario che questa presenti i caratteri di proporzionalità, sufficienza, obbligatorietà, continuità, corrispettività, determinatezza o determinabilità.

L'art. 36 Cost. ha introdotto il principio della retribuzione proporzionata e sufficiente statuendo che *“il lavoratore ha diritto ad una retribuzione proporzionata alla quantità e qualità del suo lavoro e in ogni caso sufficiente ad assicurare a sé ed alla sua famiglia un'esistenza libera e dignitosa”*.

Ciò che interessa rilevare in questa sede come dato di partenza, ai fini del discorso che si andrà a sviluppare, è il concetto di *“retribuzione sufficiente”* con cui il legislatore ha voluto indicare la retribuzione corrispondente ai minimi previsti dai contratti collettivi. Tale appiglio normativo è stato utilizzato dalla giurisprudenza per estendere a tutti i lavoratori i minimi salariali di fonte contrattuale.

Richiamati tali principi di base la regola generale vuole che la determinazione della retribuzione sia affidata ai contratti individuali, nel rispetto dei minimi contrattuali stabiliti a livello collettivo, salvo previsioni di miglior favore introdotte dai contratti individuali stessi: questo il principio che si ricava dal

dettato dell'art. 2077 c.c. e, per quanto di nostro interesse, dall'art. 3 Ccnl Dirigenti industria.

Per quanto concerne la categoria dirigenziale, tale istituto è stato oggetto di particolare attenzione, considerato soprattutto l'atteggiamento alquanto inerte da parte del legislatore che, anche in questo caso, non ha provveduto ad un'adeguata regolamentazione.

Importante notare, prima di entrare nei dettagli della questione, come la retribuzione abbia subito una profonda evoluzione in termini di flessibilità rispetto allo scenario degli anni Ottanta che la inquadrava come elemento fisso e continuativo. Si è fatto spazio la c.d. retribuzione variabile, in un primo momento legata al raggiungimento di rilevanti risultati professionali (*pay for performance*), successivamente prospettata come forma di compensazione delle qualità professionali (*skilled based pay*), più che come mero premio per obiettivi. Per quanto concerne il rapporto di lavoro dei dirigenti si è riscontrata la difficoltà per una categoria così eterogenea in termini di funzioni, grado di autonomia, ampiezza del potere decisionale, il cui "trattamento" e la cui valutazione sono soggetti ad un forte indice di discrezionalità in capo al datore, di creare una "griglia" retributiva unica, valida *erga omnes*. Sul punto l'orientamento certamente più equilibrato, che reputo condivisibile, è quello prescelto come principio cardine del modello retributivo elaborato dal Ccnl Dirigenti industria del 24 novembre 2004. Tale contratto ha voluto "marcare il territorio", avocando a sé la competenza a stabilire i trattamenti economici minimi per l'intera categoria, "lasciando invero alle imprese la determinazione delle condizioni di fatto del trattamento economico nei confronti del singolo dirigente".

Questa l'impronta che le parti sociali stipulanti - Federmanager e Confindustria - hanno voluto dare alla struttura retributiva del dirigente industriale; tuttavia, nel procedere in questo senso, non si sono semplicemente attenuti ai tradizionali minimi tabellari previsti per gli altri lavoratori, spinti, presumibilmente, a parere di chi scrive, dalla necessità di rimarcare anche nella disciplina dei singoli aspetti del rapporto di lavoro le specificità e peculiarità della categoria manageriale, abbondantemente ripercorse e messe in luce in diversi momenti, nel corso di questa trattazione. Il Ccnl in questione ha inteso rimarcare il rapporto dirigente-impresa: si è così introdotto il Tmcg – trattamento minimo complessivo di garanzia – con livelli differenziali a seconda dell'anzianità di servizio, cui va ad aggiungersi, a discrezione dell'Azienda, la c.d. retribuzione variabile.

Soffermandoci prima sulla componente fissa, si chiarisce che il Tmcg, che va adeguato periodicamente, costituisce il livello retributivo annuo al di sotto del quale nessun dirigente può essere collocato.

La verifica del trattamento economico annuo riconosciuto a ciascun dirigente in base al Tmcg di riferimento, introdotto dal nuovo Ccnl di categoria, va effettuata prendendo in considerazione le voci retributive "fisse" tradizionali, il superminimo nonché tutti gli elementi della retribuzione mensile, anche in natura, corrisposti in forma continuativa o no, nella misura che risulta quantificata in busta paga. Naturalmente, nulla vieta che in sede aziendale si

possa convenire che alcuni degli elementi sopra indicati, ad esempio quelli in natura, possano essere esclusi ai fini del confronto con il Tmcg.

Qualora dal confronto effettuato a fine anno - entro il 31 dicembre - fra il trattamento economico percepito dal dirigente ed il valore del Tmcg dovesse risultare una differenza in negativo per il dirigente, è previsto che l'Azienda intervenga per assicurare il livello retributivo "di garanzia". Il c.d. "*adeguamento al trattamento minimo complessivo di garanzia*" consiste nella corresponsione di un importo una tantum che va ad aggiungersi alla retribuzione mensile di dicembre. A partire dal mese di gennaio dell'anno successivo il trattamento economico annuo deve essere incrementato per assicurare il conseguimento del TMCG su base annua. Precedentemente all'ultimo rinnovo vi erano due livelli di TMCG pari a 63.000 euro per i dirigenti con un'anzianità di servizio nella qualifica fino a 6 anni e a 80.000 euro per coloro che avevano superato tale soglia. Con il Ccnl Dirigenti industria del 30 dicembre 2014 è stato previsto un unico livello intermedio fissato a 66.000 euro per i dirigenti assunti o nominati dal 1° gennaio 2015, esteso anche ai c.d. dirigenti *in itinere* ossia coloro che, al 1° gennaio 2015, abbiano maturato un'anzianità di servizio nella qualifica e nell'azienda superiore all'anno e inferiore a 6 anni

Per quanto concerne l'applicazione degli aumenti di anzianità, la disciplina transitoria dell'art. 3 del Ccnl Dirigenti industria del 30 dicembre 2014 prevede espressamente che "*al dirigente già in servizio alla data del 24 novembre 2004 e che non abbia già maturato il numero massimo di dieci aumenti di anzianità, continuerà ad essere corrisposto un importo mensile lordo in cifra fissa pari a 129,11 euro al compimento di ciascun biennio di anzianità di servizio con tale qualifica e con effetto dal primo giorno del mese successivo al biennio stesso*" e che "*gli importi spettanti a titolo di aumenti di anzianità, ai sensi della disciplina che precede, in considerazione della specifica natura degli stessi, possono essere assorbiti da aumenti economici strutturali riconosciuti al dirigente in sede aziendale a partire dal 1° gennaio 2009*". Ciò significa che il dirigente ha diritto, se non ha già maturato il numero massimo di dieci scatti, a ricevere, dal momento della relativa maturazione, l'importo di 129,11 euro a titolo di aumento di anzianità, con effetto dal primo giorno del mese successivo al biennio stesso. Tale importo non è assorbibile o conguagliabile con gli eventuali trattamenti di miglior favore percepiti dal dirigente, salvo che non sia stato espressamente previsto, né con ulteriori emolumenti riconosciuti dal datore in ambito aziendale. Questo, tuttavia, alla luce di quanto sopra detto, non impedisce che lo stesso concorra alla determinazione del trattamento economico annuo lordo riconosciuto al dirigente, ai fini del confronto con il parametro del TMCG di riferimento.

Per soddisfare la sete di flessibilità di cui si diceva occorre, ora, concentrarsi sulle componenti della parte variabile della retribuzione: in particolare per quanto riguarda i dirigenti, oltre ai tradizionali premi di produttività, si fa riferimento all'MBO - *Management By Objectives* - e ai *fringe benefit*.

Per completezza di informazione si ricorda che la c.d. “gestione per obiettivi” è stata teorizzata in principio nel 1954 per mano dell’economista Peter Drucker (vedi L.R., § 3).

Della stessa non esiste una definizione generale universale; tuttavia, anni addietro è stata definita come “*processo sistematico attraverso il quale i dirigenti condividono con i loro superiori gli obiettivi gestionali e di performance da raggiungere, definendo un premio da erogare in caso di raggiungimento degli stessi*” (vedi L.R., § 3).

Tale pratica, che ha cominciato a diffondersi principalmente degli anni Ottanta, è sembrata “calzare” bene proprio alla classe dirigente, stimolando ad un maggiore coinvolgimento nel perseguimento degli obiettivi, considerato che è parte dei loro compiti, per tradizione, contribuire alla definizione degli stessi. Certamente tale peculiare connotazione influisce sul grado di successo generale e passa per il raggiungimento di un punto di equilibrio rispetto a quelli che sono gli interessi dell’azienda: mentre quest’ultima, di fatto, cerca di innalzare l’“asticella” un po’ alla ricerca di *performance* elevate, un po’ per rendere più arduo il raggiungimento dell’obiettivo, il dirigente, d’altro canto, tenta di negoziare obiettivi più semplici che già a monte immagina di poter raggiungere. In merito all’MBO dei dirigenti industriali, punto di riferimento della disciplina è l’art. 6 bis del Ccnl del 30 dicembre 2014 che ha previsto che, qualora il trattamento economico annuo lordo del dirigente sia pari al TMSG, le aziende “*dovranno adottare sistemi di retribuzione variabile*”.

Tale formulazione costituisce, a parere di chi scrive, un’importante evoluzione contrattuale che, pur limitatamente, almeno al momento, a coloro che si trovino sul minimo contrattuale, mira ad “incentivare” il ricorso e la cogenza della parte retributiva variabile nei contesti lavorativi, pur sempre legata a risultati e performance aziendali, intendendo compiere, altresì, un rilevante passo in avanti per quanto riguarda la diffusione di tale istituto nella cultura e nelle prassi aziendali.

Proprio al fine di agevolare la diffusione di tale modello retributivo, composto da una parte fissa e una variabile, il Ccnl ha in allegato tre modelli alternativi di MBO, per le realtà imprenditoriali che non dispongano, internamente, di piani propri.

Ulteriore indice di flessibilizzazione della retribuzione è il frequente ricorso dei *fringe benefit* come forme di compenso complementari sempre più spesso utilizzate dagli imprenditori per premiare i dirigenti più “produttivi”. A differenza della componente base fissa che è di tipo monetario, si tratta di benefici in natura che hanno lo scopo di agevolare, nella pratica, lo svolgimento delle mansioni cui sono strettamente correlati, oltre quello implicito di fidelizzare il proprio dipendente. Nel caso dei dirigenti, considerato il tipo di mansioni e l’ampio grado di autonomia nello svolgimento delle stesse, non sorprende il fatto che i benefit più comuni consistano nella concessione del telefono cellulare, dell’auto aziendale, del pc, di un alloggio gratuito o a prezzo di favore ovvero di piani sanitari o previdenziali integrativi. Sulla natura degli

stessi, visto il loro sempre più frequente ricorso, ci si è interrogati su più fronti. La risposta è stata assicurata dall'art. 51 Tuir sul regime fiscale dei redditi di lavoro dipendente che, sancendo che *“il reddito da lavoro dipendente è costituito da tutte le somme e i valori in genere, a qualunque titolo percepiti nel periodo d'imposta, anche sotto forma di erogazioni liberali, in relazione al rapporto del lavoro”*, indirettamente, gli ha attribuito natura retributiva.

4. La peculiare disciplina dell'orario di lavoro: implicazioni su lavoro straordinario e riposi

Peculiarità tutta categoriale è data dalla disciplina dell'orario di lavoro: per i dirigenti non trova applicazione la disciplina legale in materia di limiti all'orario di lavoro di cui al d.lgs. 66/2003. In particolare l'art. 17, comma 5, di tale decreto legislativo ha escluso espressamente il dirigente dalla disciplina, valevole per tutti gli altri dipendenti, inerente l'orario di lavoro, la durata massima dello stesso, il lavoro straordinario, i riposi, le pause, il lavoro notturno. Il diverso trattamento tra i dirigenti e le altre categorie, secondo la giurisprudenza maggioritaria, è giustificato dal fatto che gli stessi sono dotati di *“poteri di iniziativa ed autonomia nell'esercizio di un'attività di lavoro qualitativamente superiore, che ammette e spesso richiede interruzioni e discontinuità, e per la quale non possono stabilirsi vincoli normali e costanti di orario, perché la sua durata è essenzialmente legata alla speciale natura delle funzioni e alle connesse responsabilità, e quindi necessariamente variabile”* (vedi L.R., § 4). Il dirigente può organizzarsi il lavoro a proprio piacimento e in piena autonomia purché venga rispettato l'obbligo di lavoro quotidiano, con la conseguenza che l'attività lavorativa oltre il normale orario di lavoro non dà diritto al compenso per lavoro straordinario, rientrando pienamente tale eventualità nelle caratteristiche proprie del lavoro dirigenziale. Il lavoro del dirigente e la sua retribuzione non sono commisurati al tempo lavorato, quanto, invece, alla qualità dell'apporto prodotto, aspetto che rende improbabile una qualche forma di compenso tramite riposo compensativo.

Tuttavia la medesima sentenza citata ha stabilito altresì che *“un limite quantitativo globale, ancorché non stabilito dalla legge o dal contratto in un numero massimo di ore di lavoro, sussiste pur sempre, anche per il personale direttivo, anzitutto in rapporto alla necessaria tutela della salute ed integrità fisico-psichica, garantita dalla Costituzione a tutti i lavoratori, e, sempre nel rispetto di questo principio, in rapporto alle obiettive esigenze e caratteristiche dell'attività richiesta alle diverse categorie di dirigenti o funzionari con mansioni direttive: talché al giudice è sicuramente consentito di esercitare, nelle singole fattispecie, un controllo sulla ragionevolezza della durata delle prestazioni di lavoro pretese dall'imprenditore, con riguardo alla natura delle funzioni espletate ed alle effettive condizioni ed esigenze del servizio, secondo i diversi tipi di imprese”*.

Se, dunque, la regola non prevedrebbe per i dirigenti la maggiorazione per lavoro straordinario, non mancano gli orientamenti (vedi L.R., § 4) che, nel tempo, hanno contemplato talune eccezioni considerando necessario delimitare la prestazione entro un limite temporale globale anche per i dirigenti, superato il quale il datore di lavoro sarebbe tenuto a corrispondere al lavoratore un ulteriore compenso. Tale difforme posizione ha avuto alla base una nota sentenza della Corte Costituzionale (vedi L.R., § 4) con la quale, da un lato, è stata ritenuta infondata la questione di legittimità costituzionale dell'art. 1, comma 2, r.d.l. n. 692/1923, nella parte in cui prevedeva che l'orario massimo di lavoro non si applicasse al dirigente, in considerazione della specificità della sua prestazione, dall'altro affermava il principio del limite temporale "obbligatorio", anche se non predefinito dalla legge e dalla contrattazione collettiva, dettato dalla necessità di tutelare la salute psico-fisica del soggetto.

Pertanto, l'individuazione di un limite temporale con riferimento al personale direttivo andrebbe effettuata caso per caso, secondo ragionevolezza. Seguendo questa impostazione anche la Suprema Corte (vedi L.R., § 4) ha sostenuto che il diritto al compenso per lavoro straordinario può essere attribuito al dirigente solo se la contrattazione collettiva, l'accordo individuale o la prassi aziendale delimiti, anche per lo stesso, un orario normale di lavoro, ovvero, ove ciò non sussista, la durata della prestazione lavorativa ecceda limiti di ragionevolezza.

Ma qual è il confine della ragionevolezza in questione? A tal fine, la detta sentenza della Corte Costituzionale ha indicato due ipotesi in cui il limite può ritenersi superato: qualora la durata delle prestazione sia tale da compromettere la salute del dirigente ovvero la prestazione sia sproporzionata rispetto alla natura ed alle effettive esigenze dell'attività espletata.

Sul piano processuale, la prova spetta al dirigente che richiede il pagamento dell'onere aggiuntivo per il lavoro straordinario prestato, dovendo dimostrare che pressanti impegni aziendali lo hanno costretto a svolgere tale attività in un giorno festivo.

Su un versante più pragmatico, viene da chiedersi se può essere "legittima" la rilevazione delle presenze del personale dirigente e, in caso di risposta affermativa, quale strumento lo consenta al meglio, senza incidere o snaturarne natura o ruolo. In merito, a parere di chi scrive, nulla osta la possibilità di utilizzo anche per i dirigenti dei sistemi tradizionali di rilevazione quale, ad esempio, la timbratura di un cartellino, se al solo scopo di verificare la presenza *in loco*. Diversamente sarebbe difficilmente condivisibile, a parere di chi scrive, che tale procedura possa essere utilizzata dal datore di lavoro come sistema di verifica giornaliera dell'orario di lavoro da seguire, in quanto ciò contrasterebbe con le dinamiche del lavoro dirigenziale che, pur potendo avere andamenti diversificati in termini di apporto quantitativo, normalmente si sviluppa con punte assai elevate di lavoro.

Alla luce di tali considerazioni, quindi, si ritiene maggiormente opportuno per l'azienda estendere ai dirigenti il sistema automatico di rilevazione delle

presenze del personale in azienda solo al fine di verificarne la presenza fisica sul luogo di lavoro, più che altro per motivi legati alla sicurezza.

Per quanto concerne il riposo settimanale il diritto del dirigente allo stesso, così come per gli altri lavoratori, è costituzionalmente garantito, personalissimo, inalienabile e irrinunciabile ex art. 36 Cost. Se tale tutela è universalmente riconosciuta, per il resto, l'art. 1, n.4, della legge 22 febbraio 1934, n. 370 che disciplina tale istituto, ha escluso espressamente il personale direttivo dal campo di applicazione. In merito, a fare chiarezza, sul peculiare regime dell'orario di lavoro manageriale è intervenuta la succitata sentenza della Corte Costituzionale del 1975, per far fronte ad una situazione regolamentare contraddittoria che avrebbe potuto comportare "pericolosi" profili di incostituzionalità: essa ha stabilito che al dirigente non è stato certamente negato il diritto al riposo, di fonte costituzionale, semplicemente lo si è sottratto alla disciplina generale in materia valevole per impiegati e quadri.

Dunque, il rispetto dell'art. 36 Cost. funge da limite invalicabile e assicura il necessario riconoscimento e godimento del diritto al riposo, pur dovendo contemperare i principi di tutela della salute e della libertà personale con obiettive esigenze legate all'incarico ricoperto. Perciò, concludendo, se l'unica fonte cui si può far riferimento è l'art. 36 Cost. è chiaro che da lì vanno tratti i pochi, labili aspetti di disciplina: quelli inerenti la durata, fissata in 24 ore consecutive, e quelli riguardanti la corresponsione della retribuzione in proporzione e in corrispondenza alla maggiore quantità di lavoro prestato.

4.1 Le ferie del dirigente: la questione del potere di autodeterminazione

L'art. 36 Cost. e l'art. 2109 c.c. sono le fonti di riferimento per il riconoscimento in capo al dirigente del diritto alle ferie, in quanto diritto costituzionale, indisponibile e irrinunciabile, e forniscono alcune indicazioni per la relativa disciplina, sul resto demandata ai contratti collettivi di categoria.

Prima di entrare nel merito occorre effettuare qualche precisazione. La regola imposta dall'art. 2109 c.c. vuole solo in capo all'imprenditore il potere di programmare le ferie, con un'unica eccezione per i dipendenti che esercitino attività di coordinamento generale dell'amministrazione aziendale e godano di ampia autonomia. Tale espressione, indirettamente, si riferisce ai dirigenti. Questo assunto ha generato delle considerazioni di rilievo, con riflessi notevoli per la giurisprudenza: se, in linea generale, considerata la natura del diritto alle ferie, la relativa rinuncia sarebbe nulla anche per i dirigenti, secondo la posizione dominante (vedi L.R., § 4.1) lo stesso non può dirsi per il dirigente apicale - chiariamo bene si fa riferimento solo a quello apicale. Essendo in capo allo stesso il potere di autodeterminazione delle ferie, la mancata fruizione del periodo che gli spetta, non dovuta ad "incursioni" del datore di lavoro, equivale ad una rinuncia che, vista in questa "luce", è assolutamente valida e comporta la perdita del diritto al godimento delle ferie oltre a quella della relativa indennità

sostitutiva; diversamente il diritto sarebbe preservato qualora lo stesso riuscisse a provare la ricorrenza di necessità aziendali assolutamente eccezionali ed obiettive, effettivamente ostative alla fruizione delle stesse.

Diverso è il caso di un manager appartenente a quella che abbiamo preferito nominare come media-bassa dirigenza. Dunque, esclusi i *top manager*, gli altri solitamente rivestono ruoli di gestione di un intero settore, muovendo le fila del rapporto di lavoro dei dipendenti loro sottostanti; in questa veste hanno nelle loro mani la regolazione delle ferie del personale, aspetto che rende difficilmente conciliabile la gestione delle proprie personali ferie senza implicazioni sull'organizzazione dell'impresa - come alcuni autori (vedi L.R., § 4.1) hanno tenuto a sottolineare. Qualora si ricadesse nell'eccezione palesata e non vi fossero effettivamente inopportune ingerenze datoriali sarebbe ipotizzabile l'estensione dell'orientamento giurisprudenziale succitato per il dirigente di vertice.

Il periodo di ferie minimo, strumentale al recupero delle energie psico-fisiche, è stato fissato in quattro settimane ex art. 10 d.lgs. n. 66/ 2003 di cui, salvo diversa previsione della contrattazione collettiva, due vanno godute nell'anno di maturazione e le restanti due entro i successivi 18 mesi. In mancanza di ulteriore precisazione numerica, la Circolare ministeriale n. 8/2005 ha poi chiarito che le quattro settimane in questione corrispondono a 28 giorni. In questo modo, l'art. 10 ha attribuito una delega in bianco ai contratti collettivi che, dal loro canto, possono introdurre disposizioni di miglior favore in merito alla durata minima, ai criteri di calcolo delle giornate e una durata totale delle ferie differenziata a seconda della qualifica e dell'anzianità di servizio maturata. Sullo spazio di operatività delle deroghe contrattuali, da alcuni Interpelli ministeriali (vedi L.R., § 4.1) si è potuto dedurre che la contrattazione può intervenire riducendo il limite minimo delle due settimane di fruizione obbligatoria, ovvero, ancora, prolungando il termine di 18 mesi entro cui godere delle ferie annuali purché non venga snaturata la funzione delle ferie ovvero sussistano eccezionali esigenze aziendali a supporto.

L'art. 10 d.lgs. n. 66/2003, facendo espresso riferimento alle “*ferie effettivamente godute*”, gli attribuisce indirettamente natura reale e non obbligatoria, così come rende, involontariamente, effettivo anche il suo diretto corollario: il divieto di monetizzazione delle ferie non godute, salvo l'eventuale residuo in ipotesi di risoluzione anticipata del rapporto.

Se in riferimento al periodo minimo, per quanto detto, la situazione è risultata chiara, lo stesso non può dirsi per il periodo eccedente. Disponendo che “*il predetto periodo minimo non può essere sostituito dalla relativa indennità per ferie non godute*” l'art. 10 ha ristretto il divieto di monetizzazione solo al predetto periodo di quattro settimane, mentre, invece, ha aperto gli spazi per sostenere la natura obbligatoria dell'eccedenza così come la possibilità di monetizzarla a dispetto di quanto accade per il periodo obbligatorio di fruizione. Parte della dottrina (vedi L.R., § 4.1) ha parlato di regime rafforzato in quanto al principio costituzionale dell'irrinunciabilità delle ferie si è aggiunto quello

dell'insostituibilità con indennizzi economici - principio della non indennizzabilità.

Tirando le somme del discorso, aprendo alla contrattazione collettiva, il legislatore ha creato un regime a doppio binario: la disciplina legale con il periodo di quattro settimane obbligatorie e non monetizzabili e la disciplina contrattuale che, con le sue previsioni *in melius*, può, a seconda del caso concreto, decidere se le ferie eccedenti abbiano natura reale o, al contrario, obbligatoria e, dunque, pienamente monetizzabili.

In via eccezionale, pertanto, restano soltanto due ipotesi in cui resta possibile la monetizzazione delle ferie non godute, ossia in caso di cessazione del rapporto di lavoro e di mancato godimento dei periodi feriali convenzionali ulteriori se ciò è previsto dal Ccnl nei tempi e modi da esso stabiliti. La presenza di una possibile disciplina differenziata a seconda che si tratti del regime legale ovvero del regime contrattuale - per il periodo eccedente le quattro settimane obbligatorie *ex lege* -, a parere di chi scrive, è in dissonanza rispetto alle finalità tipiche dell'istituto delle ferie. Tale ultimo, per quel che riguarda strettamente il lavoratore come persona mira all'astensione dal lavoro per il recupero delle energie psico-fisiche; in senso più ampio, guardando allo stesso come prestatore di lavoro ha la finalità di perseguire l'interesse pubblico, generale, alla salvaguardia della salute.

Altro nodo da sciogliere è derivato dalla lettura coordinata dell'art. 10 d.lgs. n. 66/2003 con l'art. 7 della direttiva comunitaria n. 93/104/CE in materia di riposo e diritto alle ferie del lavoratore. Tale ultima, tra le altre cose, ha stabilito che "*il periodo minimo di ferie annuali retribuito non può essere sostituito da un'indennità finanziaria, salvo il caso di fine rapporto di lavoro*". Se da una lettura rapida e superficiale tale disposizione sembrerebbe non discostarsi particolarmente da quella nostrana, a ben vedere una differenza c'è e non è di poco conto. Difatti la norma comunitaria nel riferirsi al periodo minimo non ne ha precisato la durata, a dispetto delle note quattro settimane di ferie nostrane. Tale, forse voluta, genericità del legislatore europeo ha dato luogo ad una diversa, particolare, interpretazione: qualora il contratto collettivo preveda un periodo di ferie più lungo rispetto a quello legale, l'intero periodo considerato è soggetto alla regola dell'irrinunciabilità e della non indennizzabilità delle stesse. Messe da parte queste problematiche si vanno ad indagare ora gli effetti del mancato godimento del periodo obbligatorio di ferie. Nessun riferimento normativo utile si può riscontrare in merito fatto salvo il disposto dell'art. 10 su richiamato circa il divieto di monetizzazione delle ferie salvo il caso di risoluzione del rapporto; per il resto la legge tace. Sembrerebbe, quindi, risulti impossibile la fruizione dell'indennità sostitutiva in corso di rapporto. La dottrina, non di rado, avallando sempre come funzione principe delle ferie la necessità di recupero delle energie psico-fisiche del lavoratore, ha reputato possibile la monetizzazione solo in caso di impossibilità oggettiva alla fruizione ovvero di cessazione del rapporto (vedi L.R., § 4.1).

In merito a questo aspetto si appoggia quanto statuito da una passata sentenza della Cassazione (vedi L.R., § 4.1) che aveva ammesso la possibilità di riconoscere tale indennità economica in corso di rapporto, reputando inutile attendere necessariamente il momento risolutivo, fatta salva la fruizione tardiva nell'ipotesi di inadempimento tardivo risarcimento in forma specifica.

Quello che interessa sottolineare, sul piano degli effetti, restando nell'ottica di questa pronuncia, è che il mancato godimento tempestivo delle ferie per fatto imputabile al datore di lavoro non determinerebbe la decadenza dal diritto al godimento delle stesse e neppure la conseguente, automatica, trasformazione in indennità sostitutiva. La corresponsione di quest'ultima in corso di rapporto può derivare esclusivamente da una scelta e, quindi, da una richiesta esplicita del lavoratore che, in alternativa, può optare per la fruizione tardiva consentita dal datore salvo ciò si riveli eccessivamente oneroso alla luce delle esigenze aziendali. Anche il tema della potenziale fruizione delle ferie oltre il termine di legge o da contratto collettivo ha generato perplessità e momenti di confusione, soprattutto quando si è trattato di adeguare la normativa interna al disposto della direttiva UE n. 104/93, sostituita dalla direttiva UE n. 88/03. Sul punto si ritiene, difficile ipotizzare che il legislatore abbia inteso attribuire al suddetto termine natura perentoria con decadenza del diritto alle ferie dovute per legge, oltre all'impossibilità di monetizzazione. Una simile posizione certamente contrasterebbe, si ritiene, con il principio di irrinunciabilità delle ferie. Dello stesso avviso la Corte di Giustizia Europea che, in una direttiva del 2006, ha dichiarato che le ferie possono essere fruite anche successivamente alla scadenza del termine legale, adducendo che la seguente motivazione: *“vero è che l'effetto positivo delle ferie sulla sicurezza e sulla salute del lavoratore si manifesta pienamente se le ferie vengono prese nell'anno all'uopo previsto, cioè l'anno in corso. Tuttavia, tale periodo di riposo rimane interessante sotto tale profilo anche se sia goduto in un momento successivo. Dato che le ferie nel senso della direttiva possono comunque contribuire, se godute nel corso di un anno successivo, alla sicurezza e alla salute del lavoratore, occorre necessariamente constatare che rimangono disciplinate dalla direttiva”*. Una simile pronuncia ci dà conferma di quanto sostenuto e ci spinge ad ergere a principio giuridico la possibilità di godimento successivo delle ferie, una volta decorsi i termini di legge.

Ciò detto, resta da approfondire il tema della natura giuridica dell'indennità sostitutiva in caso di ferie non godute. Innegabile come l'argomento sia stato oggetto di lunghi e accesi dibattiti giurisprudenziali. Alcune pronunce (vedi L.R., § 4.1) hanno attribuito alla stessa natura risarcitoria in quanto tale riconoscimento conseguirebbe alla violazione e, quindi, all'inadempimento creatosi in capo al datore sul quale grava l'obbligo dell'assegnazione e della concessione delle ferie nei periodi prescritti. Verrebbe, pertanto, a configurarsi una forma di risarcimento per danno biologico, quello causato al lavoratore per mancato recupero delle energie psico-fisiche e mancato soddisfacimento delle altre esigenze di vita ed interessi di cui le ferie possono essere espressione.

Chiaramente questa impostazione lega l'indennità alla funzione di riparazione di un "torto" subito nella sfera più prettamente privata.

Ha argomentato diversamente la Cassazione (vedi L.R., § 4.1) che, invece, gli ha riconosciuto natura retributiva in quanto erogata in ragione del rapporto di lavoro, in dipendenza della quantità di lavoro svolto, anche se in violazione del diritto costituzionale al riposo. Inquadrando la stessa come ristoro per mancato godimento del riposo, si è ritenuto sussistessero i presupposti per tassarla come reddito di lavoro dipendente.

Sul tema ci si sente di dover appoggiare, seppur con delle precisazioni, le pronunce più recenti che si pongono a metà strada conferendo all'indennità in questione una sorta di natura mista. Tale indirizzo ha il pregio, a parere di chi scrive, di non trascurare la natura composita delle conseguenze della mancata fruizione delle ferie. Quello che si vuole mettere in evidenza, in questa sede, è il dato per cui il mancato godimento delle ferie, come rilevato in dottrina (vedi L.R., § 4.1), è, non solo, un fatto negativo per il lavoratore, cosa che ne giustificherebbe la natura risarcitoria, ma, altresì, un fatto positivo che fa nascere l'obbligazione pecuniaria in capo al datore per il suo inadempimento. Difatti se si affermasse la natura retributiva dell'indennità come remunerazione per prestazioni lavorative effettuate, anche se non dovute, allora basterebbe provare l'esecuzione delle stesse in giorni destinati alle ferie, indipendentemente da profili di responsabilità del datore. Difatti, in tale caso, il profilo risarcitorio diventerebbe un'eventualità residuale avente come presupposti la colpa del datore e il danno subito dal lavoratore.

Affrontando il tema con riferimento specifico alla figura dirigenziale una pronuncia della Cassazione del 2015 (vedi L.R., § 4.1) non ha fatto altro che attestarsi sulla posizione ormai dominante formatasi sul tema nel corso del tempo. Secondo la stessa il dirigente che, pur avendo il potere di attribuirsi il periodo di ferie senza alcuna ingerenza della parte datoriale, non lo eserciti e non usufruisca del periodo di riposo annuale, non vanta alcun diritto all'indennità sostitutiva per ferie non godute. Alla medesima conclusione, infatti, era giunta la Cassazione nel 2009 che, avendo posto importanti punti fermi, è stata ritenuta un caposaldo sul tema. Alla base della pronuncia il rigetto di un ricorso presentato da un'azienda nei confronti di un suo ex dirigente che aveva, infatti, chiesto al Tribunale il pagamento delle differenze retributive relative ai periodi di riposo non goduti, non avendo usufruito di tutti i giorni di ferie maturati. La società, dal suo canto, aveva affermato che il dirigente godeva di ampia autonomia e discrezionalità nel suo ruolo di direttore di operazioni internazionali ed era, pertanto, libero di gestire le ferie. Tale ricorso ha occasionato, per la Corte Suprema, il ritorno sul tema del mancato godimento delle ferie e sul pagamento dell'indennità sostitutiva. Letteralmente la stessa ha ribadito che dal principio secondo cui *"il dirigente che, pur avendo il potere di attribuirsi il periodo di ferie senza alcuna ingerenza del datore di lavoro, non eserciti il potere medesimo e non usufruisca quindi del periodo di riposo annuale, non ha diritto all'indennità sostitutiva delle ferie non godute, a meno che non provi la*

ricorrenza di necessità aziendali assolutamente eccezionali e obiettive ostative alla suddetta fruizione” non può desumersi una presunzione, per tutti i dirigenti, di piena autonomia decisionale nella scelta del “*se e quando godere le ferie*”, in quanto non è un potere che spetta ai dirigenti in quanto tali. Tale pronuncia, da un certo punto di vista, non fa altro che confermare, per l’ennesima volta, la possibilità del dirigente di autodeterminazione delle ferie con conseguente riconoscimento, in caso di mancata fruizione, dell’indennità sostitutiva solo se riesca a provare l’esistenza di esigenze aziendali eccezionali ed obiettive che gli abbiano impedito di assentarsi. A questo si è aggiunto un elemento di assoluta novità: l’esclusione della presunzione per cui tutti i dirigenti abbiano autonomia decisionale in merito alle ferie. Difatti, dando per scontata tale autodeterminazione era diventato sempre più difficile e raro vedersi riconosciuta l’indennità; piuttosto, poiché in molti casi tale potere non era effettivamente in capo al dirigente, tale pronuncia ha consentito di non escludere a priori il diritto al pagamento della stessa.

Sul piano del *quantum*, bisogna aver chiaro che non esistono norme di legge che stabiliscono le modalità di calcolo dell’indennità per ferie non godute, pertanto i criteri in questione dovrebbero ricavarsi dalle disposizioni dei contratti collettivi di lavoro. A tale proposito occorre rilevare che il Ccnl Dirigenti industria del 30 dicembre 2014, in merito, all’art. 7, comma 1, si è limitato a prevedere espressamente che il dirigente ha diritto, per ogni anno di servizio, ad un periodo di ferie, con decorrenza della retribuzione, non inferiore a 35 giorni, con esclusione delle domeniche e dei giorni festivi infrasettimanali considerati tali dalla legge. A questo va ad aggiungersi, in sintonia con le norme di legge in materia, che il predetto periodo di ferie va goduto per almeno due settimane, consecutive in caso di richiesta del dirigente, nel corso dell’anno di maturazione e per ulteriori due settimane nei 24 mesi successivi al termine dell’anno di maturazione.

Fermo restando il principio dell’irrinunciabilità delle ferie, qualora eccezionalmente il periodo eccedente le quattro settimane non risultasse comunque fruito, in tutto o in parte, entro il primo semestre dell’anno successivo, deve essere corrisposta, per il periodo non goduto, un’indennità pari alla retribuzione spettante da liquidarsi entro il primo mese del secondo semestre di detto anno. Per quanto concerne i criteri di computo dei giorni di ferie, nonostante le prassi aziendali si regolino in maniera abbastanza diversificata e, se vogliamo, “fantasiosa”, per i dirigenti industriali, come chiarito dalla Circolare Federmanager del 29 maggio 2000, n. 1625, ogni giorno è pari ad 1 - a differenza di quanto accade solitamente per gli impiegati per i quali è pari ad 1,2 - ed il sabato viene conteggiato come giorno feriale solo se rientra nell’intero periodo di ferie.

Inoltre, sulla base delle prevalenti disposizioni collettive adottate in materia, l’indennità da liquidarsi per ogni giornata di ferie non fruita viene generalmente calcolata come pari ad 1/26 della retribuzione mensile spettante, con le domeniche escluse, mentre i sabati sono considerati giorni lavorativi a zero ore.

Sezione II

Il licenziamento individuale del dirigente: un *mare magnum* tutto da indagare

Sommario: 1. Gli aspetti formali della comunicazione di licenziamento: il recesso *ad nutum*. – 1.1 Gli effetti del licenziamento: alcune problematiche su natura e decorrenza. 2. Il licenziamento dei dirigenti per giusta causa. - 3. Giustificato motivo e dirigenti: margini di compatibilità e confini. 3.1 La giustificatezza come concetto nuovo ed autonomo: i criteri giurisprudenziali. 3.2 La nozione di giustificatezza e le sue ambiguità tra contratto collettivo e giurisprudenza. La tesi sostenuta. - 4. La problematica applicativa dell'art. 7 legge n. 300/1970 in caso di licenziamento disciplinare del dirigente. – 5. Il licenziamento di dirigenti di aziende in crisi: un'ipotesi peculiare.

1. Gli aspetti formali della comunicazione di licenziamento: il recesso *ad nutum*

In merito alla cessazione del rapporto di lavoro, il rapporto del dirigente può estinguersi per determinazione autonoma del datore di lavoro - licenziamento -, per volontà del dirigente - dimissioni -, ovvero per risoluzione consensuale del rapporto di lavoro ai sensi dell'art. 1372 c.c.

Il cuore della tesi si incentra sul licenziamento individuale la cui disciplina ha, da sempre, differenziato e tenuto a distanza il dirigente dalle altre categorie di lavoratori (impiegati, quadri e operai), comportando la disapplicazione delle tutele legali di cui alla legge n. 604/1966 e all'art. 18 legge, n. 300/1970.

Il licenziamento del dirigente è, pertanto, *ad nutum* e, in quanto tale, regolato esclusivamente dagli artt. 2118 e 2119 c.c., oltre che assistito dalle tutele stabilite dalla contrattazione collettiva. È proprio l'art. 2118 c.c. a sancire la libera recedibilità del rapporto dirigenziale, con obbligo di preavviso o di pagamento della relativa indennità sostitutiva del preavviso – da 8 a 12 mesi a seconda della norma collettiva. Tale diversità di fondo presenta delle eccezioni date, *in primis*, dall'estensione dell'art. 2 legge n. 604/1966 - obbligo della forma scritta della comunicazione di recesso, a pena di inefficacia - e dell'art. 3 legge n. 108/1990, il quale ultimo consente di applicare anche a questo “particolare” prestatore di lavoro le conseguenze previste dall'art. 18 legge n. 300/1970 in caso licenziamento discriminatorio per ipotesi specifiche: affiliazione ad un sindacato, partecipazione ad attività sindacali o scioperi, motivazione politiche, religiose, razziali, sessuali, e così via.

Regola generale impone quale requisito formale dell'intimazione del recesso la forma scritta, come sancito dall'art. 2 della legge n. 604/1966, consentendo di rendere esplicita ed univoca la volontà risolutiva del datore di lavoro e rendendo possibile la tempestiva impugnazione nel termine decadenziale di 60 giorni dalla comunicazione dello stesso.

Dopo annosi dibattiti, dottrina e giurisprudenza sono giunte a concepire la forma scritta come requisito *ad substantiam* (vedi L.R., § 1), la cui assenza, pertanto, rende il recesso nullo e, quindi, improduttivo di effetti giuridici. Stessa regola

vale anche per il recesso *ad nutum* che caratterizza la fine del rapporto di lavoro dirigenziale.

Ai sensi dell'art. 2, comma 2, della l. n. 604/1966, come modificato dall'art. 1 co. 37, l. n. 92/2012, la comunicazione del licenziamento deve contenere la specificazione dei motivi che lo hanno determinato. La motivazione, a sua volta, deve consistere in un fatto materiale, non essendo sufficiente un richiamo generico a norme di legge o di contratto, al fine di consentire al lavoratore di conoscere i fatti posti a base del recesso, controllarne la fondatezza e di valutare l'opportunità di un'eventuale contestazione.

Il legislatore ha reso obbligatorio quella che, fino ad allora, era stata una mera facoltà del lavoratore, ossia di domandare - in passato entro 15 giorni dalla comunicazione - i motivi che hanno determinato il recesso; in tal caso il datore di lavoro era tenuto a comunicarli per iscritto nei 7 giorni successivi alla richiesta.

A seguito dell'intervento riformatore, in assenza di contestuale motivazione il licenziamento è inefficace. L'obbligo di indicare i motivi non è limitato al recesso per giusta causa e per giustificato motivo soggettivo ma vale per tutte le ipotesi di recesso da parte del datore di lavoro.

In merito, anche l'art. 22 Ccnl Dirigenti industria del 30 dicembre 2014, attualmente vigente, ha imposto alla parte datoriale di fornire contestuale motivazione del recesso, in mancanza della quale il dirigente ha diritto di adire il Collegio arbitrale al fine di vedersi riconosciuta l'indennità supplementare di licenziamento di cui all'art. 19 Ccnl.

Sul punto la giurisprudenza si è particolarmente "spesa": alcune sentenze (vedi L.R., § 1) della Suprema Corte si sono riferite all'obbligo di comunicazione scritta, ma non all'obbligo di motivazione del licenziamento; altre, invece, di orientamento opposto, hanno asserito che solo la motivazione scritta contestuale al licenziamento - circoscrivendo il tema del medesimo e rendendone possibile la successiva valutazione - consentisse al dirigente di attivare la procedura arbitrale o, in alternativa, di rivolgersi al giudice.

In un primo momento, la Suprema Corte ha supportato la prima posizione affermando che l'art. 2 legge n. 108/1990 avrebbe esteso ai dirigenti l'obbligo di comunicare il licenziamento, non la motivazione. A sostegno una delle pronunce di maggior rilievo sul tema (vedi L.R., § 1) ha ritenuto che "*l'art. 22, comma 2, Ccnl dirigenti settore industria, pur prevedendo che, in caso di risoluzione ad iniziativa dell'azienda, quest'ultima sia tenuta ad specificarne contestualmente la motivazione, non prevede, quale automatica e diretta conseguenza [della mancata specificazione contestuale], la spettanza dell'indennità supplementare*".

Di conseguenza, anche alla luce delle chiavi ermeneutiche fornite dagli artt. 1362 e 1363 c.c. "*la richiesta valutazione della giustificatezza o meno del licenziamento presuppone che, pur in assenza di motivazione resa contestualmente, e a fortiori, ove la stessa sia stata insufficiente o generica, il collegio [arbitrale] possa riconoscere la sussistenza o meno delle ragioni*

giustificative del recesso datoriale» all'esito, dunque, dell'istruttoria. Ne discende, pertanto, che "il datore di lavoro è facoltizzato ad esplicitare la motivazione del licenziamento, ovvero ad integrarla, nell'ambito del giudizio arbitrale". Visto l'ormai pacifico rapporto di alternatività tra ricorso al collegio arbitrale e ricorso al giudice ordinario, la Corte ha concluso che "analoghe facoltà di esplicitazione o integrazione della motivazione del licenziamento debbano essere riconosciute al datore di lavoro laddove il dirigente abbia scelto di adire direttamente il giudice ordinario". La pronuncia ha, evidentemente, portata innovativa, compiendo un passo in avanti nell'allentare i vincoli formali della procedura di licenziamento che interessa i dirigenti, concentrandosi, maggiormente, sulle ragioni sostanziali sottese allo stesso, sempre considerando l'inapplicabilità della legge n. 604/1966.

All'opposto (vedi L.R., § 1), si è sostenuto che la contestualità imporrebbe la contemporaneità della comunicazione del licenziamento e dell'estrinsecazione della motivazione, nonché, per conseguenza, l'irrilevanza di motivi successivamente adottati, così come l'impossibilità di modificarli in corso d'opera. Cosicché, l'assenza di una contestuale motivazione sarebbe equiparabile all'ipotesi di licenziamento ingiustificato, reiterandone le conseguenze ossia il riconoscimento al dirigente che faccia ricorso dell'indennità supplementare prevista da contratto collettivo.

La dottrina (vedi L.R., § 1), la cui posizione si ritiene condivisibile in questa sede, ha opportunamente sottolineato come la richiesta successiva della motivazione avrebbe contrastato con le previsioni della contrattazione collettiva che dispone la contestualità della stessa al momento del licenziamento, frutto dell'evoluzione della disciplina originaria contenuta nel Ccnl Dirigenti industria del 1970 che consentiva una richiesta successiva all'intimazione del recesso. In altri termini, quest'ultima posizione, da considerarsi ormai come dominante, ha introdotto, per ciò che concerne il rapporto di lavoro dirigenziale, il principio della necessaria giustificazione del recesso che va ad assommarsi a quelli di tempestività, specificità e immodificabilità della stessa.

1.1 Gli effetti del licenziamento: alcune problematiche su natura e decorrenza

Sul piano dell'efficacia, trattandosi di un atto recettizio, la comunicazione del licenziamento comincia a produrre effetti dal momento in cui entra nella sfera di conoscenza del destinatario, con decorrenza dei termini del preavviso, salvo risulti che il dirigente, all'atto del licenziamento, versasse in stato di malattia. In tale ultima ipotesi, l'effetto sospensivo cesserebbe qualora, durante la malattia, emergesse una giusta causa a legittimare, ex art. 2119 c.c., la risoluzione istantanea del rapporto.

L'art. 2118 c.c., difatti, dispone, tra le altre cose, che le parti contraenti possano recedere dal contratto di lavoro, concedendo alla parte non recedente un

preavviso nei termini e modi stabiliti dagli usi o secondo equità. Tale disciplina, in realtà, ha un'efficacia meramente residuale in quanto trova diretta applicazione solo per i lavoratori domestici, gli ultrasessantenni in possesso dei requisiti per il pensionamento, i dirigenti, i lavoratori in prova e gli atleti professionisti.

Dunque, se si considera la regola generale, il preavviso inizia a decorrere dal momento della comunicazione di recesso. Tuttavia l'art. 23 Ccnl Dirigenti industria 2014 ha stabilito che soltanto qualora, in sostituzione del preavviso, il datore di lavoro offrisse - e il prestatore di lavoro accettasse - l'indennità corrispondente, con esonero da ogni ulteriore reciproca prestazione, la risoluzione del rapporto avrebbe effetto immediato.

Per espressa previsione dello stesso, inoltre, il dirigente ha facoltà di troncare il rapporto, sia all'inizio, sia durante il preavviso, senza che da ciò gli derivi alcun obbligo di indennizzo per il periodo di preavviso non compiuto.

Per quanto concerne l'efficacia del preavviso, in ipotesi di recesso *ad nutum* si è riaperto l'annoso dibattito sulla natura reale o obbligatoria dello stesso. Da ultimo, una recente sentenza della Corte di Cassazione (vedi L.R., § 1.1), in rottura rispetto ai precedenti orientamenti, ne ha affermato la c.d. "*efficacia meramente obbligatoria*" che determinerebbe l'estinzione immediata del rapporto, salvo l'obbligo per il recedente di corrispondere l'indennità sostitutiva, senza che, da quel momento, possano rilevare eventuali eventi sopravvenuti. Nel dettaglio, la sentenza ha sancito, letteralmente, che "*l'obbligo di dare il preavviso non ha efficacia reale ma soltanto obbligatoria perché il recedente è titolare di un diritto potestativo di sostituire al preavviso la relativa indennità*". L'art. 2118 c.c., secondo questa teoria - che resta minoritaria - con l'espressione "*in mancanza del preavviso*" introdurrebbe un'obbligazione alternativa in capo alla parte recedente, libera di scegliere tra la prosecuzione del rapporto ovvero il recesso dallo stesso nel caso in cui si richiedesse l'indennità sostitutiva. In realtà, come sostenuto dai "contrari" (vedi L.R., § 1.1), il lavoratore che recede può scegliere solo tra preavviso lavorato e non lavorato con conseguente riconoscimento, in quest'ultimo caso, dell'indennità sostitutiva.

La giurisprudenza dominante (vedi L.R., § 1.1), in posizione del tutto antitetica, già anni addietro ha propeso per l'efficacia reale e costitutiva del preavviso in quanto mezzo per tutelare gli interessi della parte non recedente, qualunque essa fosse, con conseguente prosecuzione del rapporto e di tutte le connesse obbligazioni fino alla scadenza del termine del preavviso, sospeso solo in caso di sopravvenuta malattia del lavoratore, anche nel caso di pagamento dell'indennità sostitutiva. Secondo la stessa "*in mancanza di accordo tra le parti circa la cessazione immediata del rapporto, il diritto al preavviso comporta la prosecuzione dello stesso e di tutte le connesse obbligazioni fino alla scadenza del termine di preavviso (che peraltro rimane sospeso in caso di sopravvenuta malattia del lavoratore, comunque non oltre il termine del periodo di comporto). Accordo che può essere comprovato anche sulla base di un unico comportamento tacito concludente come quello costituito dall'accettazione*

senza riserva da parte del lavoratore dell'indennità di mancato preavviso (Cass. 6 agosto 1987, n. 6769; 7 ottobre 1975, n. 3190). Al principio dell'efficacia reale del preavviso si è sostanzialmente attenuta la successiva giurisprudenza (Cass. 21 novembre 2001, n. 14646) che ha collegato la cessazione immediata del rapporto solo ad un accordo tra le parti (Cass. 29 giugno 1999, n. 8256; 21 giugno 1994, n. 5596; 10 febbraio 1989, n. 831; 13 dicembre 1988, n. 6798)".

La teoria dell'efficacia reale del preavviso comporterebbe, per conseguenza, sia nel caso di preavviso lavorato che di riconoscimento dell'indennità sostitutiva, la prosecuzione del rapporto a tutti gli effetti e per l'intera durata dello stesso, salvo il consenso - in forma espressa o per fatti concludenti - della parte che subisce il recesso all'immediata o anticipata risoluzione dello stesso. Durante la pendenza di tale periodo continuerebbe ad applicarsi la disciplina ante recesso e a prodursi gli effetti del contratto, comprese le migliorie, derivanti dalla legge o da contratto, prodottisi nelle more, fino alla scadenza del termine. Dal suo canto, il lavoratore manterrebbe in capo a se' il dovere civilistico di fedeltà e resterebbe sottoposto al potere direttivo del datore di lavoro.

All'esito dei diversi orientamenti ripercorsi, si rileva che da una lettura superficiale dell'art. 2118 c.c. si potrebbe facilmente propendere per la tesi dell'efficacia obbligatoria del preavviso in quanto l'espressione utilizzata nel testo - "*in mancanza del preavviso*" - lascia facilmente immaginare l'esistenza di un'obbligazione alternativa tra il periodo di preavviso lavorato e il pagamento dell'indennità sostitutiva dello stesso. Tuttavia, ragioni legate alla necessità di effettiva tutela delle parti rende incline chi scrive a sostenerne l'efficacia reale. Per quanto concerne il lavoratore è chiaro che, essendo il preavviso oltre che elemento costitutivo anche il momento temporale ultimo che segna il termine di efficacia della dichiarazione di recesso, la possibilità di scelta in capo al lavoratore è solo tra preavviso lavorato o non con conseguente riconoscimento, solo in tale ultimo caso, per legge, dell'indennità sostitutiva come mero effetto della sua decisione.

La propensione verso l'efficacia reale del preavviso ha conseguenze anche sulla natura e sulla finalità dell'indennità sostitutiva. Per evitare che l'estinzione del rapporto di lavoro, determinata da un atto discrezionale di una sola delle parti, si traduca in eccessivo pregiudizio per l'altra, il preavviso si pone come condizione di liceità del recesso, per cui, in difetto, sorge l'obbligo per il recedente di corrispondere "*una indennità equivalente alla retribuzione che gli sarebbe spettata per il periodo di preavviso*" non lavorato, come da art. 2118 c.c. La sostituzione del preavviso con l'indennità corrispondente non può essere ritenuta una vera e propria, legittima, "sostituzione" - come la formulazione farebbe pensare - né una facoltà azionabile unilateralmente dalla parte recedente: essendo tale istituto concepito nell'interesse della parte non recedente, l'offerta dell'indennità sostitutiva non dà luogo alla cessazione del vincolo contrattuale, a meno che la parte receduta non manifesti il suo consenso.

Elemento determinante per supportare tale teoria è la volontà di preservare la finalità principe di tale istituto: *in primis* evitare che una risoluzione immediata

e improvvisa possa creare disagio e pregiudizio per la parte che la “subisce”, dandogli il tempo materiale di ricercare una nuova occupazione e “ammortizzare”, nel miglior modo possibile, le conseguenze di un atto a lui non favorevole; in secondo luogo, in caso di dimissioni, consentire al datore di lavoro di riorganizzarsi e rimpiazzare adeguatamente il lavoratore venuto meno. Quanto sostenuto, infatti, tiene in debito conto anche delle esigenze che potrebbero crearsi in capo al datore. Si pensi all’ipotesi di un trasferimento d’azienda concretizzatosi successivamente all’intimazione del licenziamento al lavoratore, senza, però, che sia decorso tutto il periodo di preavviso. In tal caso, come secondo il disposto dell’art. 2112 c.c., il rapporto di lavoro prosegue con il cessionario fino alla scadenza del preavviso, come frutto di un’obbligazione solidale tra il cedente e il cessionario stesso. Questa può addursi come ulteriore elemento a conferma, a parere di chi scrive, della natura reale degli effetti del preavviso che consente a chi si trovi in tale situazione di poter fruire delle migliori che, nel frattempo, si siano prodotte *ex lege* o *ex contracto*.

2. Il licenziamento dei dirigenti per giusta causa

La mancata inclusione dei dirigenti nel dettato dell’art. 10 legge n. 604/1966, che contempla espressamente soltanto operai e impiegati (cui sono equiparati i quadri), per ciò che concerne i motivi del licenziamento, è alla base dell’esclusione *ex lege*, per tale categoria, della regola di giustificazione necessaria e delle categorie legali di giustificato motivo soggettivo e oggettivo di cui all’art. 3 della stessa Legge, salvo diversa previsione contrattuale.

Uniche tutele legali applicabili restano le seguenti: la forma scritta del licenziamento ex art. 2 legge n. 604/1966 e il divieto di licenziamento discriminatorio delle lavoratrici madri o intervenuto a causa del matrimonio con regime di tutela reale ex art. 18 Statuto dei lavoratori.

La disciplina in materia di risoluzione del rapporto è per lo più contenuta nei contratti collettivi che introducono regole e tutele aggiuntive: la necessità e contestualità della giustificazione - con sanzione obbligatoria - e l’obbligo datoriale di pagare un’indennità supplementare, aggiuntiva a quella sostitutiva del preavviso e alle spettanze di fine rapporto, in caso di recesso ingiustificato.

Merita un suo spazio il licenziamento del dirigente per giusta causa disciplinato dagli articoli 2118 (“*Licenziamento con preavviso*”) e 2119 del codice civile (“*Recesso per giusta causa, senza preavviso*”).

Preliminarmente si chiarisce che la giusta causa è stata definita (vedi L.R., § 2) come “*un fatto che, valutato in relazione alla sua obiettività e alle sue connotazioni soggettive, comporta una grave lesione della fiducia del datore di lavoro nel proprio dipendente, tale da non consentire la prosecuzione, neppure provvisoria, del rapporto di lavoro, anche in considerazione della natura dello stesso e del grado di fiducia che esso richiede*”.

Alla luce di quanto detto, nel caso dei dirigenti può palesarsi un'ipotesi di giusta causa, ad esempio, in caso di inadempimento dell'obbligo di vigilanza, scaturito dal ruolo ricoperto in azienda, ovvero in vista di specifiche operazioni, espressamente delegate, come, ad esempio, in caso di ammanchi di materiale su cui lo stesso non abbia saputo riferire e fornire chiarificazioni all'imprenditore; ancora, potrebbe concretizzarsi la stessa qualora il dirigente si sia reso intermediario o amministratore unico di società concorrenti a discapito dell'impegno contrattuale assunto a monte che, appunto, contemplava un divieto in tal senso.

Tale tipologia di licenziamento non poteva non risentire dello stretto ruolo di fiducia intercorrente tra il dirigente e il datore di lavoro, proprio per le sue specificità legate al potere decisionale e a quello di impulso direzionale dell'azienda. Come sottolineato in alcune pronunce della Suprema Corte, proprio queste caratteristiche fanno sì che il licenziamento di un dirigente per giusta causa, qualora vengano a mancare i presupposti di un rapporto ampiamente fiduciario, abbia un peso sociale maggiore rispetto a quello di un dipendente: proprio l'attribuzione di una specifica e ampia fiducia - essendo lo stesso, in molti casi, vero e proprio *alter ego* del datore di lavoro - ne rende più semplice la dissoluzione, poiché un comportamento errato può facilmente produrre un danno importante per l'azienda. Non a caso, fatti o condotte non integrabili una giusta causa o un giustificato motivo per gli altri lavoratori possono, invece, giustificare la risoluzione del rapporto dirigenziale poiché l'attribuzione di maggiori poteri presuppone un maggiore investimento in fiducia e, per conseguenza, un più ampio ventaglio di ipotesi in grado di pregiudicarla.

Restando sul piano sostanziale in materia ha suscitato particolare interesse, in quanto nella sua "solitudine" si è posta in contrasto con i principi giurisprudenziali dominanti in tema di giusta causa, una pronuncia del Tribunale di Milano del 2002 (vedi L.R., § 2) in cui il giudice ha inquadrato come giusta causa di licenziamento - e non giustificatezza - l'inadempimento da parte del dirigente degli obblighi esistenti in capo allo stesso come indicati nella lettera di assunzione. Lungi dal delineare con chiarezza i tratti della condotta colposamente inadempiente, il ragionamento condotto nel testo della decisione ha preso le mosse dalla concezione della prestazione lavorativa del dirigente come obbligazione di risultato piuttosto che di mezzo, aspetto che, comunque, non impedirebbe al datore di valutare l'esito improduttivo delle attività compiute quale potenziale giusta causa di licenziamento. Difatti, diversamente dalle posizioni dominanti, il giudice non ha preso in considerazione il singolo comportamento inadempiente, effettuando, piuttosto, una valutazione globale delle mansioni complessivamente esercitate dal dirigente.

Chiarito il concetto di giusta causa è opportuno approfondire tutti gli aspetti sul versante pratico-processualistico che caratterizzano l'accertamento, la valutazione giudiziale della stessa e l'aspetto probatorio.

Anzitutto, per stabilire l'esistenza della giusta causa, secondo l'orientamento prevalente che si è affermato sulla questione (vedi L.R., § 2), la valutazione del giudice va compiuta in concreto, ossia prendendo in considerazione gli aspetti pragmatici del caso, oggettivi e soggettivi, quali ad esempio la natura e qualità del singolo rapporto, la posizione delle parti, il grado di affidamento richiesto dallo svolgimento di quelle specifiche mansioni, l'intensità dell'elemento intenzionale.

Superato questo *step* si passa al momento valutativo vero e proprio in cui occorre "pesare" la specifica mancanza commessa, valutare la sua idoneità a ledere in modo irreparabile il legame fiduciario, legittimando, eventualmente, l'applicazione di una sanzione espulsiva. Tale giudizio è riservato al giudice di merito e non è ricorribile in Cassazione se motivato in maniera congrua.

La formulazione utilizzata quale fatto "*che non consente la prosecuzione, anche provvisoria, del rapporto*" è alquanto ampia e generica, tanto da rendere necessaria una ultronea specificazione in sede interpretativa, richiamando fattori esterni e principi tacitamente ripresi dal testo. Tale margine di discrezionalità fa sì, come già sottolineato, che un comportamento analogo tenuto da dipendenti diversi può essere valutato - e, di conseguenza, sanzionato - in modo differente. Tra gli altri, è considerato indice di esistenza della giusta causa, in sede interpretativa, anche la maggiore o minore tempestività nell'attivare il procedimento disciplinare ed eventualmente procedere al licenziamento in tronco. Si tratta di un indice relativo, al netto della tempistica necessaria per ricostruire i fatti e la condotta assunta dal lavoratore, più o meno lunga anche a seconda della grandezza e della complessità dell'organizzazione aziendale e della posizione lavorativa del dipendente.

Confusione è stata fatta tra giusta causa e l'affermata giustificatezza a seguito di una pronuncia della Corte d'Appello di Genova (vedi L.R., § 2) che, nel decidere sul licenziamento di un dirigente "*troppo collaborativo*" con la concorrenza, ha ritenuto sufficiente verificare la giustificatezza della sanzione considerando superfluo indagare l'esistenza di una eventuale giusta causa di licenziamento. Contro tale omissione l'azienda ha fatto ricorso alla Corte di Cassazione, ottenendo una pronuncia favorevole. La Suprema Corte (vedi L.R., § 2) ha chiarito la questione, tendendo a rimarcare la debita distanza tra i due concetti e inquadrando la giusta causa come fatto che, valutato in concreto, lede in maniera grave il rapporto fiduciario, mentre per la giustificatezza è sufficiente che il licenziamento non sia pretestuoso o discriminatorio, ma disposto in buona fede e per valide ragioni. In quest'ultimo caso il dirigente può perdere il diritto all'indennità supplementare, prevista dal suo contratto collettivo, ma, in assenza di giusta causa, mantenere l'indennità sostitutiva del preavviso.

3. Giustificato motivo e dirigenti: margini di compatibilità e confini

Come precedentemente rimarcato, il dirigente non usufruisce della disciplina legale limitativa dei licenziamenti di cui alle leggi n. 604/1966 e n. 300/1970 subordinanti la legittimità del recesso datoriale all'esistenza di un giustificato motivo.

Per quanto concerne la nozione di giustificato motivo, l'art 3 della legge n. 604/66 ha distinto tra quello soggettivo e oggettivo, definendo il primo - giustificato motivo soggettivo - come un "*notevole inadempimento degli obblighi contrattuali*" da parte del lavoratore, il secondo - giustificato motivo oggettivo - riguarderebbe ragioni "*inerenti l'attività produttiva, l'organizzazione del lavoro ed il regolare funzionamento di essa*".

In merito, ci si è domandati, da più fronti, se esista un profilo di incompatibilità tra la figura del dirigente e l'individuazione, nelle due grandi aree dell'inadempimento e dell'organizzazione aziendale e produttiva, dei motivi di matrice legale per giustificare il licenziamento. Quanto alle obiettive ragioni organizzative e produttive - giustificato motivo oggettivo - la compatibilità è *in re ipsa*. Tuttavia è opportuno evidenziare che, secondo la giurisprudenza più recente (vedi L.R., § 3), ogniqualvolta vengano dedotte esigenze di riassetto organizzativo, finalizzate ad una più economica gestione dell'azienda, può considerarsi licenziamento ingiustificato del dirigente solo quello non sorretto da alcun motivo, vale a dire il recesso meramente arbitrario o sorretto da un motivo che si dimostri pretestuoso, non corrispondente alla realtà, ma finalizzato unicamente a liberarsi della persona del dirigente. Dunque, per stabilire se possa considerarsi giustificato il licenziamento di un dirigente, intimato per ragioni di ristrutturazione aziendale, non sarebbe dirimente la circostanza che le mansioni da questi precedentemente svolte vengano affidate ad altro dirigente in aggiunta a quelle sue proprie, in quanto, piuttosto, rileverebbe che presso l'azienda non esista più una posizione lavorativa esattamente sovrapponibile a quella del lavoratore licenziato e che le scelte imprenditoriali non siano arbitrarie, pretestuose e persecutorie.

Altresì irrilevante il fatto che l'azienda abbia effettuato assunzioni nei mesi precedenti al licenziamento anche se per posizioni lavorative diverse da quella dirigenziale soppressa.

Sul tema si è sostenuto (vedi L.R., § 3) che la scelta del datore avrebbe potuto essere oggetto di una valutazione di merito del giudice nel caso in cui fosse esistita una soluzione alternativa in grado di evitare il recesso. Ad avviso di chi scrive, si può giungere a questa conclusione leggendo in ottica sistematica il Ccnl Dirigenti industria e l'Accordo c.d. "Aziende in crisi" del 27 aprile 1995 concluso tra Confindustria e Federmanager - oggi non più vigente - che riconosceva al dirigente il diritto a vedersi attribuita un'indennità supplementare, aggiuntiva al preavviso, in cambio della rinuncia ad impugnare il licenziamento, in caso di crisi aziendale, ristrutturazione e riorganizzazione, riconversione o

situazioni di difficoltà economica tali da legittimare il ricorso alla cassa integrazione guadagni.

Nostro malgrado, occorre rimarcare come la giurisprudenza (vedi L.R., § 3) si sia rivelata contraria a questa teoria sostenendo l'insindacabilità nel merito da parte del giudice il quale si dovrebbe limitare a verificare la sussistenza effettiva dei motivi addotti, l'esistenza di un nesso causale tra l'evento e la risoluzione del rapporto e la sua attitudine a giustificare il recesso. In aggiunta è stata evidenziata l'inidoneità dell'Accordo del 1995 a fungere da canone interpretativo della comune, reale intenzione delle parti rispetto alla quale solo il contratto collettivo potrebbe essere d'ausilio, in quanto fonte atipica, espressione di un'autonomia regolatoria collettiva in merito alle condizioni del rapporto di lavoro.

Per quanto concerne il notevole inadempimento alla base del giustificato motivo soggettivo, l'applicabilità al dirigente è stata spiegata (vedi L.R., § 3) sostenendo che, diversamente, infrazioni lievi, appunto non "notevoli", sarebbero bastate per incidere sul rapporto fiduciario con l'imprenditore considerato che, come già detto, un'infrazione considerata "modesta" per un dipendente qualunque, può essere valutata "notevole" o addirittura "grave" per un dirigente.

Asserita la compatibilità tra i criteri legali in materia di licenziamento e la figura del dirigente è stata data libertà ai giudici di applicare i criteri legali conformandosi a quanto effettuato per le altre categorie, modificando tali modelli oppure creandone dei nuovi, il tutto parametrato, in termini di tutela, al contesto di riferimento.

Sul quadro ripercorso è intervenuta la legge n. 92/2012, c.d. Legge Fornero, che ha esteso l'applicazione della tutela reale ai dirigenti solo quando il licenziamento si riveli discriminatorio oppure nullo - per violazione di norma imperativa o nei casi espressamente previsti dalla legge - o, ancora, intimato per motivo illecito determinante. In realtà, la portata dirompente della norma è stata mitigata da un'interpretazione molto restrittiva della giurisprudenza, sia con riferimento alla nozione di "motivo illecito", sia in punto di prova che deve essere fornita dal lavoratore a dimostrazione del comportamento discriminatorio del datore di lavoro.

Infatti, quanto al motivo illecito, non solo esso viene definito dalla giurisprudenza prevalente, anche successiva all'entrata in vigore della legge n. 92/2012, come l'ingiusta e arbitraria reazione ad un comportamento legittimo del lavoratore che attribuisce al licenziamento il connotato della ingiustificata vendetta, ma la stessa ritiene che il licenziamento sia nullo quando il motivo ritorsivo sia stato l'unico determinante il recesso, con onere della prova in capo al lavoratore sull'esistenza del motivo ritorsivo e sua valenza determinante.

Nell'ipotesi, invece, della condotta discriminatoria del datore di lavoro, la giurisprudenza ha chiarito che le disposizioni vigenti si sono limitate ad un alleggerimento dell'onere probatorio, anche rispetto alla regola posta dall'art. 2729 c.c., dovendo essa fondarsi su presunzioni precise e concordanti, anche non gravi, senza, però, attuare alcuna inversione dell'onere probatorio. Pertanto, il

lavoratore che invochi la condotta discriminatoria deve fornire elementi precisi, concordanti e seri, dai quali desumere, con ragionamento probabilistico, la discriminazione.

In conclusione, sebbene la Riforma Fornero abbia introdotto per la prima volta nel nostro ordinamento la possibilità per il dirigente di richiedere la tutela reintegratoria, la portata della novità risulta attenuata tenuto conto degli orientamenti giurisprudenziali consolidati che limitano, di fatto, l'operatività delle ipotesi in cui il lavoratore apicale può domandare siffatta tutela.

3.1 La giustificatezza come concetto nuovo ed autonomo: i criteri giurisprudenziali

Per quanto concerne il concetto di giustificatezza, l'art. 22 Ccnl Dirigenti industria 2014 ha statuito che *“il dirigente, ove non ritenga giustificata la motivazione addotta dall'azienda, ovvero nel caso in cui detta motivazione non sia stata fornita contestualmente alla comunicazione del recesso, potrà ricorrere al Collegio arbitrale di cui all'art. 19”* e nel caso in cui il licenziamento si riveli ingiustificato vedersi riconosciuto il diritto ad una *“indennità supplementare delle spettanze contrattuali di fine rapporto”* graduata proporzionalmente all'anzianità di servizio.

In assenza di chiari e ben definiti parametri legali e contrattuali, è stata, negli anni, la giurisprudenza ad elaborare i principali criteri di valutazione della giustificatezza. Orientamenti consolidati hanno affermato, anzitutto, che tale concetto non coincide né con la giusta causa di cui all'art. 2119 c.c., né con il giustificato motivo di cui all'art. 3 legge 604/1966, con la conseguenza che anche fatti non integrabili, per i criteri di legge, ipotesi di giusta causa o giustificato motivo ben potrebbero giustificare la risoluzione del rapporto di lavoro dirigenziale. Può rilevare qualunque motivo purché sorretto da ragioni apprezzabili sul piano del diritto, inducendo ad una valutazione ampia che escluda solo l'arbitrarietà. Così declinato esso costituisce un criterio di valutazione più ampio che, però, non legittima una qualunque valutazione, solo apparentemente non pretestuosa, dando adito ad una piena e assoluta libertà di recesso.

Ciò premesso, le pronunce che si sono susseguite nel tempo hanno cercato di ritagliare per la giustificatezza uno spazio di maggiore indipendenza rispetto alle altre causali, non compromettendone, comunque, l'origine contrattuale che, da un lato, ne ha amplificato la portata rispetto a quelle di matrice legale, dall'altro ne ha limitato l'applicabilità ai soli rapporti di lavoro coperti dalla contrattazione collettiva.

Se il risultato cui si è pervenuti è abbastanza univoco, circa la valutazione di questa causale “peculiare” la giurisprudenza si è divisa in almeno due principali filoni: un primo orientamento (vedi L.R., § 3.1) ha ritenuto propedeutica ai fini della giustificatezza del licenziamento una valutazione globale delle circostanze

del caso da cui dedurre l'arbitrarietà o, *in extremis*, la discriminatorietà; il secondo, divergente, orientamento (vedi L.R., § 3.1) ha sostenuto quale elemento cardine la violazione del principio della buona fede nell'esecuzione del contratto.

Orientamenti successivi (vedi L.R., § 3.1) hanno preso le distanze, in maniera forte e convinta, dalle clausole generali di correttezza e buona fede di cui all'art. 1375 c.c., che riguarderebbero, a loro avviso, l'*“esecuzione del contratto e non anche la risoluzione, anche quando è ammissibile il licenziamento ad nutum”*. Il principio della buona fede, se si segue questa impronta, inciderebbe sul potere esercitato dal datore nei confronti del lavoratore, al fine di difendere quest'ultimo rispetto ad un eventuale abuso di potere, in modo che a rilevare non sia più, solo e necessariamente, la condotta lavorativa del dirigente ma, piuttosto, la condotta del datore e la motivazione da lui addotta che non può rivelarsi una mera scusante per liberarsi del dipendente. Pertanto la buona fede non riguarderebbe la definizione o l'integrazione del contenuto del contratto ma la valutazione dei comportamenti delle parti per assicurare che *“l'attuazione del regolamento contrattuale avvenga coerentemente al quadro di utilità, vantaggi e rischi che le parti stesse hanno delineato nell'operazione economica concordata nel regolamento”*.

Argomentando in questo modo, il metro di misura attraverso cui valutare la gravità della condotta sarebbe affidato a generali criteri codicistici quali gli artt. 1453 ss. del codice civile in materia di risoluzione del contratto per inadempimento. Se si tenesse conto di questi principi, non potrebbe giustificare il recesso datoriale il mancato raggiungimento degli obiettivi aziendali o semplicemente la mancata rispondenza alle aspettative datoriali, essendo, piuttosto, necessaria una colpa di *“non scarsa importanza”* tale da ledere gli interessi del datore. L'insuccesso di un'operazione aziendale sarebbe addebitale allo specifico dirigente e di importanza tale da giustificare il recesso unicamente nei limiti delle competenze e dei poteri affidatigli, pur potendo, lo stesso essere, comunque, esonerato dalla relativa responsabilità.

Altro parametro valutativo utile è stato considerato (vedi L.R., § 3.1) l'art. 1564 c.c. che stabilisce, per i contratti di durata, che l'inadempimento deve essere di notevole importanza e tale da *“menomare la fiducia nell'esattezza dei successivi adempimenti”*.

Tali principi codicistici, lungi dal poter esaurire e chiarire il contenuto del concetto di giustificatazza, si sono rivelati riferimenti utili per coadiuvare il giudice nella valutazione del recesso intimato per inadempimento del dirigente, restringendo il margine di discrezionalità rispetto ai principi generalisti di correttezza e buona fede supportati da altri orientamenti.

Negli ultimi anni, sentendo forte l'esigenza di dare un contenuto effettivo alla disciplina contrattuale, si è venuto a creare un orientamento, seppur minoritario, (vedi L.R., § 3.1) che ha affermato che il motivo del licenziamento andrebbe valutato *“alla luce della natura fiduciaria del rapporto”*, posizione che comporterebbe, per conseguenza, la non rilevanza di fatti incompatibili con tale

natura fiduciaria, come nel caso di modifiche organizzative ispirate soltanto all'interesse aziendale.

Nonostante la copiosa produzione giurisprudenziale che si è avvicinata nel tempo e i numerosi passi in avanti fatti con l'obiettivo di mettere dei paletti al configurarsi del concetto di giustificatazza, non può considerarsi esaurito il processo di revisione critica in materia di licenziamento, soprattutto ad opera della giurisprudenza, dato di fatto che consente di poter ancora avanzare ipotesi e "fantasticare" sul tema, lasciando spazio ad una sequela ancor lunga di interpretazioni dottrinali e giurisprudenziali.

3.2 La nozione di giustificatazza e le sue ambiguità tra contratto collettivo e giurisprudenza. La tesi sostenuta

Alla luce di quanto ripercorso e considerato, ci si ripropone, ora, di dimostrare, con le dovute argomentazioni, che la contrattazione collettiva dei dirigenti industriali, nell'istituire la disciplina limitativa del licenziamento del dirigente, ha inteso riferirsi proprio ai criteri di giustificato motivo concepiti dalla legge n. 604/1966 per gli altri lavoratori e sono, pertanto, tali criteri a dover essere applicati in caso di contenzioso sul licenziamento del dirigente.

Tale posizione ha preso le mosse ed avallato la tesi della Cassazione, rimasta a lungo tempo dominante, poi superata da successivi orientamenti.

Al tempo, alcune sentenze della Cassazione (vedi L.R., § 3.2) sono intervenute a consolidare il principio sostenuto con fermezza dai giudici di merito, diventato un vero e proprio assioma, per cui la nozione di giustificato motivo di cui alla legge n. 604/1966 andava applicata anche ai dirigenti industriali sul presupposto che detta nozione era stata "*richiamata dalla volontà delle parti stipulanti il contratto collettivo*". Tale nozione, non applicabile *ex lege* a tale categoria, sarebbe stata recuperata per via negoziale tramite il processo interpretativo di cui all'art. 1362 ss. c.c. ed applicata alle singole fattispecie tenendo presente la specialità del rapporto di lavoro dirigenziale.

La sentenza della Corte di Cassazione n. 1463/1987, in questo quadro, ha avuto un peso particolarmente rilevante: essa ha sostenuto che le parti sindacali abbiano inteso fornire "*con la disciplina sostanziale*" criteri "*sufficientemente determinati per il giudizio di qualificazione del licenziamento come ingiustificato*" quali quelli del notevole inadempimento e delle ragioni oggettive di cui all'art. 3 legge n. 604/1966. Questo emergerebbe piuttosto chiaramente, a parere di chi scrive, in alcuni parti del testo e in particolare quando si afferma che tali criteri dovevano essere percepibili, almeno dal punto di vista soggettivo, dal dirigente licenziato ovvero nel punto in cui sostiene la necessità di un confronto tra il dato letterale della tutela contrattuale del dirigente e quello della disciplina *ex lege* n. 604.

Tale assunto ci impone di risalire al momento "genetico" della disciplina contrattuale del licenziamento del dirigente, l'art. 18 Ccnl Dirigenti industria del

29 luglio 1970, e di indagarne la sottesa volontà delle parti sociali. L'esigenza di fondo della Federazione Dirigenti Industriali - all'epoca FNDAI, oggi Federmanager -, soddisfatta dalle contrapposte Organizzazioni imprenditoriali, è stata quella di regolamentare contrattualmente, in caso di licenziamento, la tutela economica del dirigente in quanto lavoratore, come era stato fatto per le altre categorie, prima con l'accordo interconfederale del 30 gennaio 1965, poi con la legge n. 604/1966 e la n. 300/1970. Piuttosto semplicistica l'impostazione dell'art. 18 Ccnl che si è limitato a sancire la facoltà per il dirigente *“di chieder per iscritto, entro trenta giorni dalla comunicazione, la motivazione del recesso”*, *“l'obbligo dell'imprenditore di rispondere entro trenta giorni”* e la possibilità di ricorrere ad un Collegio arbitrale qualora *“il dirigente non ritenga giustificata la motivazione addotta dall'azienda”*.

Emblematiche e rilevanti a supporto di quanto qui di interesse, invece, le rispettive Circolari di commento all'art. 18 in questione: la Federazione Dirigenti Industriali, nel testo della Circolare n. 598/1970 ha sostenuto che era stata *“esaudita l'aspettativa della categoria, perché anche il licenziamento del dirigente, come quello degli altri lavoratori, debba, a richiesta, essere motivato e possa essere impugnata la motivazione addotta”*; in piena concordanza la Circolare n. 9682/1970 di Confindustria ove si è affermato letteralmente che *“le parti hanno inteso disciplinare con tale nuovo articolo, in forma sostitutiva delle procedure contemplate da disposizioni di legge per le altre categorie, la tutela del dirigente in ogni ipotesi di licenziamento, compresa quella di cui all'art. 2119 c.c.”* e, tra le altre cose, che *“tale importo massimo è, del resto, corrispondente a quello previsto dall'Accordo interconfederale 29/4/6 e dalla Legge 157/66 n. 604”*.

Essendo già in vigore la legge n. 604/1966 non si comprenderebbe, né vi sono gli elementi a suffragio di una diversa conclusione, il motivo per il quale nel riferirsi alla *“motivazione non ritenuta giustificata dal dirigente”* le parti non avrebbero voluto o dovuto far riferimento al concetto di giustificato motivo valevole anche per le altre categorie, chiaramente adattandolo, in sede applicativa, alla figura dirigenziale.

Sul piano strettamente tecnico-giuridico, rifacendoci ai criteri interpretativi messi a disposizione dall'art. 1362 c.c., guardando, pertanto, al *“comportamento delle parti successivo alla conclusione del contratto”*, alla luce di quanto asserito nelle circolari di commento al contratto collettivo, su richiamate, e con le allora vigenti leggi n. 604/1966 e n. 300/1970 a fare da sfondo, risulta davvero arduo negare la volontà delle parti di riferirsi al giustificato motivo classicamente inteso.

Opinare diversamente vorrebbe dire svuotare di significato l'espressione usata, mancando qualsiasi richiamo normativo in grado di chiarirne una diversa portata. L'assenza di una formulazione chiara, dettagliata o di un richiamo integrativo, anche ad altra disciplina, può essere spiegata soltanto nel senso di ritenere talmente assodato il rinvio al concetto di giustificato motivo di cui alla

legge n. 604/1966 da ritenere superflua una menzione esplicita nel testo del Ccnl.

Ampliando il confine d'osservazione, approcciando una visione sistematica, è possibile individuare alcuni elementi che testimoniano come il Ccnl Dirigenti industria del 29 luglio 1970 si sia ispirato all'intero impianto normativo sotteso alla legge n. 604/1966, soprattutto se si mettono in evidenza gli elementi di diversità rispetto al precedente Accordo Interconfederale del 30 gennaio 1965. Effettuando una comparazione tale volontà risulta evidente: è venuto meno il criterio della valutazione secondo equità, esplicitato solennemente nell'Accordo del 1965, così come l'inserimento nel Ccnl del 1970 del meccanismo della richiesta dei motivi del licenziamento e dell'obbligo datoriale di comunicarli entro un termine preciso hanno ricalcato l'impostazione di fondo della legge n. 604.

La legge n. 604/1966 e l'art. 18 del Ccnl Dirigenti industria del 1970 avrebbero enunciato, dunque, lo stesso principio con la sola differenza che la prima lo ha fatto direttamente ed espressamente, il secondo in maniera indiretta, utilizzando termini negativi, riconoscendo il diritto del dirigente di ricorrere contro un "*motivo non giustificato*". Assurdo sarebbe pensare ad una "distrazione" su un aspetto tanto rilevante, quale quello della motivazione del licenziamento, ai fini della tutela del lavoratore e sul piano del contenzioso: l'*iter* argomentativo/interpretativo enunciato è la ragione fondamentale per cui, a parere di chi scrive, la tesi corretta è quella che aveva sostenuto tempo addietro la giurisprudenza oggi considerata minoritaria.

Alle medesime conclusioni si potrebbe giungere anche utilizzando solamente gli artt. 1366-1370 c.c. riguardanti l'interpretazione oggettiva del contratto, non concentrati dunque sulla ricerca della volontà contrattuale delle parti. In particolare, l'art. 1369 c.c. stabilisce che "*le espressioni con più sensi devono nel dubbio, essere intese nel senso più conveniente alla natura e all'oggetto del contratto*": si ritiene, in merito, che i criteri in questione siano più confacenti alla natura del rapporto di lavoro subordinato e alla sua tutela rispetto agli altri principi validi per ogni tipo di contratto. Difatti non è casuale che il Tribunale di Roma, cui prima si è fatto riferimento, abbia considerato il silenzio delle parti sindacali come una presunzione di avvenuto richiamo dei criteri di legge.

Per completezza, ad onor del vero, si fa presente che la tesi che si va sostenendo e argomentando in tale sede, per lungo tempo orientamento consolidato a partire dalle sentenze del 1986 e 1987 (vedi L.R., § 3.2), è stata travolta dalla sentenza della Corte di Cassazione 14 maggio 1993, n. 5531, emanata in un contesto socio-economico caratterizzato dai richiami del mondo imprenditoriale al tema della flessibilità del lavoro, affidando ai principi di buona fede e correttezza nell'esecuzione del contratto l'indagine sulla giustificatezza o meno del licenziamento del dirigente, di fatto svuotando di contenuto la tutela dei dirigenti industriali in materia.

La sentenza in questione presenta alcuni elementi di criticità che si prestano a fungere da ancoraggio per la tesi sostenuta e confermano l'impossibilità di

considerare tale orientamento come punto fermo, di arrivo, sulla tormentata questione della giustificatezza del licenziamento dirigenziale. Tra questi elementi particolarmente evidente il vizio di competenza dovuto all'interpretazione diretta della norma collettiva, mentre, come si sa, la cognizione della Suprema Corte può riguardare solo la violazione dei criteri legali di cui all'art. 1362 ss. Inoltre intendendo l'ingiustificatezza come pretestuosità, quasi al limite del discriminatorio, in violazione dei principi di buona fede e correttezza nell'esecuzione del contratto, ogni e qualsiasi motivo, salve rare eccezioni, giustificerebbe, pertanto, il licenziamento del dirigente, essendo agevole per il datore individuare una ragione credibile a supporto. Ancora, come già riferito, il principio di buona fede attiene allo svolgimento di obblighi preesistenti da rispettare nell'esecuzione del contratto e non può, pertanto, essere, a sua volta, fonte di obblighi.

Nonostante tale sentenza sia stata, poi, cassata per difetto di motivazione circa l'applicazione della nozione legale di giustificato motivo, si è affermata, comunque, come nuovo orientamento dominante, con la difficoltà per le successive sentenze di dare un significato effettivo ed uniforme alla nozione di "giustificatezza", espressione ormai radicata nel linguaggio corrente di dottrina e giurisprudenza ma che, si ribadisce, non trova alcun riferimento esplicito e chiarificatore nella norma collettiva.

4. La problematica applicativa dell'art. 7 legge n. 300/1970 in caso di licenziamento disciplinare del dirigente

Altra questione annosa che ancora oggi fa sentire il suo peso nel dibattito dottrinale - anche sulla disciplina dei licenziamenti collettivi - è stata quella relativa all'applicazione delle garanzie di cui all'art. 7 legge n. 300/1970, commi 2 e 3, anche ai dirigenti, in particolare quelli di vertice, colpiti da un licenziamento disciplinare. L'art. 7 in questione, si ricorda, prevede il seguente *iter*: la pubblicità del codice disciplinare, la contestazione preventiva per iscritto degli addebiti, la concessione di un termine a difesa di 5 giorni con possibilità di richiedere l'intervento del rappresentante sindacale, l'applicazione della sanzione.

Il tema è stato oggetto di contesa tra due noti orientamenti (vedi L.R., § 4) che ne hanno correlato l'applicabilità al ruolo ricoperto dal dirigente in azienda piuttosto che al tipo di condotta che avrebbe ingenerato la risoluzione.

Il primo orientamento, ritenendo necessario procedere preventivamente ad un accertamento sull'effettiva posizione ricoperta in azienda, ha sostenuto l'esclusione delle garanzie dell'art. 7 solo nei confronti dei dirigenti di vertice. Precedentemente, le Sezioni Unite (vedi L.R., § 4) si erano espresse nel senso della mancata applicazione di detta disciplina nei confronti del dirigente industriale di vertice che svolgesse mansioni predominanti per la vita dell'azienda, anche con funzioni di rappresentanza esterna, in stretto rapporto di

collaborazione fiduciaria con il datore di lavoro. La pronuncia, più o meno direttamente, aveva differenziato il trattamento a seconda si trattasse di dirigente apicale o convenzionale/pseudo-dirigente.

Nell'orientamento in questione, invece, la Suprema Corte ha espressamente e nettamente rimarcato la distinzione intercategoriale prevedendo la non applicabilità delle garanzie ex art. 7 St. Lav. solo al dirigente industriale in posizione apicale, ammettendole, invece, per la c.d. "media-bassa dirigenza" che ricomprenderebbe anche il dirigente convenzionale o pseudo-dirigente. La pronuncia ha ricercato le sue ragioni nel peculiare vincolo fiduciario che lega, per definizione, il dirigente al datore di lavoro, aspetto che, come è stato da più parti sostenuto (vedi L.R., § 4), non consentirebbe nemmeno di ipotizzare l'esistenza di un potere disciplinare, mancando il presupposto principe per l'applicazione dell'art. 7 St. Lav.

Circa la possibilità di esercitare il potere disciplinare anche nei confronti del dirigente, parte della dottrina non ha rilevato motivi ostativi di carattere testuale di esclusione *ex lege* dalla sottoposizione allo stesso - il codice civile non esclude nessuna categoria di prestatori di lavori dal campo di applicazione dell'art. 2106 c.c. -, né ragioni di ordine sistematico. In tale ultimo senso, si è fatto notare, per esempio, che la presunta inconfigurabilità del potere disciplinare verso il *manager* non si allineerebbe con la posizione giurisprudenziale che ha ritenuto anche l'amministratore della società soggetto al vincolo di subordinazione a condizione che la volontà della società si sia formata in modo autonomo rispetto a quella dell'amministratore stesso. Neppure tale questione si è rivelata determinante per sciogliere il nodo dell'applicabilità delle garanzie procedurali anche al dirigente in quanto, a prescindere, si sarebbe, comunque, potuto escludere la natura disciplinare del licenziamento in virtù della statuizione legale di irrilevanza dei motivi nell'ambito della risoluzione del rapporto di lavoro dirigenziale.

Illuminante e risolutivo è apparso, invece, l'intervento delle Sezioni Unite, resosi necessario dopo anni di confusione sul tema. Il caso oggetto della sentenza chiarificatrice del 2007 (vedi L.R., § 4) ha avuto origine dal ricorso di un dirigente licenziato che lamentava la mancata applicazione dell'art. 7 legge n. 300/1970, spingendolo a rivolgersi al giudice del lavoro per richiedere la declaratoria di nullità del licenziamento con conseguente reintegra - oltre al pagamento dell'indennità sostitutiva del preavviso e dell'indennità supplementare. Prendendo posizione sulla questione, la Suprema Corte ha stabilito che le garanzie di cui all'art. 7 si applicano al dirigente *tout court*, in ottemperanza al diritto di difesa e al principio giuridico *audiatur et altera pars*, altrimenti disatteso, senza distinzioni di sorta, perché impossibile operare differenziazioni all'interno della categoria - tra dirigenti apicali, medi e minori. L'unica condizione apposta vorrebbe che le mansioni svolte dal soggetto inquadrato come dirigente rientrassero nelle declaratorie contrattuali; in caso contrario varrebbero le regole generali previste per il licenziamento disciplinare

intimato senza il rispetto delle procedure, ossia le medesime tutele approntate per il licenziamento ingiustificato.

La sentenza in questione, oltre a sciogliere nodi tanto datati quanto intricati, è particolarmente apprezzabile, a giudizio di chi scrive, in quanto è riuscita a mettere un punto fermo sull'applicabilità anche ai dirigenti dell'art. 7 Statuto dei Lavoratori come principio di carattere generale, a prescindere dalla posizione ricoperta nell'organigramma aziendale, apicale o non, da distinzioni interne e dalla tipologia di condotta addebitata con relativo livello di gravità *“sia se il datore di lavoro gli addebiti un comportamento negligente, o colpevole in senso lato, sia se a base del recesso ponga condotte comunque suscettibili di pregiudicare il rapporto di fiducia tra le parti, con la conseguenza che la violazione di dette garanzie esclude la possibilità di valutare le condotte causative del recesso”*.

Parte della dottrina (vedi L.R., § 4), facendo propria una pronuncia della Cassazione del 2003 (vedi L.R., § 4), ha, difatti, sottolineato la necessità di operare un processo di riunificazione della categoria che prenda le mosse dalla disciplina del licenziamento disciplinare applicabile al dirigente, registrando come la costruzione dell'identità del dirigente odierno sulla vecchia concezione dell'*alter ego* imprenditoriale non si allinei alle indicazioni di contenuto della contrattazione collettiva, nonostante il formale rinvio alle stessa ex art. 2095 c.c. Tale processo ha trovato il suo momento di svolta nella pronuncia delle Sezioni Unite n. 7880/2007 che ha operato la ricongiunzione della categoria non solo sul piano del licenziamento disciplinare ma, più in generale, sul versante della mancata applicabilità della disciplina sul licenziamento, statuendo che: *“la proliferazione della categoria dirigenziale, correlata alla ramificazione dell'organizzazione imprenditoriale ed al progresso tecnologico, si configura come l'esito finale dell'evoluzione della figura del dirigente indotta, come è stato perspicuamente evidenziato, proprio dalla contrattazione collettiva e dalla prassi sindacale, che hanno portato al riconoscimento della qualifica dirigenziale a lavoratori in possesso di elevate conoscenze scientifiche e tecniche o, comunque dotati di tale professionalità da collocarsi nel mercato del lavoro in condizioni di particolare forza pur non essendo investiti di quei poteri di direzione in mancanza dei quali non appare appropriato il richiamo alla nozione di alter ego dell'imprenditore”*. Sentenze successive, nella medesima direzione (vedi L.R., § 4) hanno messo in evidenza come il concetto di dirigente convenzionale si sia evoluto rispetto al passato e non si identifichi più con i mini o pseudo-dirigenti rispetto ai quali erano sfumati i requisiti di appartenenza alla categoria. Tale attributo - “convenzionale” - costruito mettendo a sistema le indicazioni provenienti dalla contrattazione collettiva e dalla prassi potrebbe, ora, essere tratto caratterizzante di tutti i dirigenti, non solo del *middle-low management*; l'espressione “pseudo-dirigente” si lega, invece, ad un inquadramento irragionevole e poco chiaro definito a livello di contrattazione individuale.

Altro merito, che qui si vuole sottolineare, è stato quello di fare chiarezza sulle conseguenze derivanti dall'eventuale mancato rispetto delle garanzie procedurali, in applicazione di quanto stabilito dalla contrattazione collettiva di categoria per il licenziamento privo di giustificazione: il riconoscimento dell'indennità sostitutiva del preavviso e delle indennità previste in caso di licenziamento ingiustificato, ma non il diritto alla reintegra. Difatti, come è stato sostenuto dai giudici di merito (vedi L.R., § 4) *“per i dirigenti la sanzione della reintegrazione è prevista esclusivamente nelle ipotesi individuate dalla legge, [...]. Nelle altre ipotesi, diverse dal licenziamento discriminatorio, la sanzione non potrebbe che essere quella ripristinatoria o risarcitoria, in applicazione delle regole ordinarie di diritto comune in caso di inadempimento, come anche la sanzione risarcitoria anche parametrata a quella prevista dai contratti collettivi per il licenziamento ingiustificato”*.

Il principio ispiratore di fondo è basato su un datato orientamento della Corte Costituzionale (vedi L.R., § 4) secondo cui le garanzie procedurali per il licenziamento disciplinare costituiscono espressione di principi di civiltà giuridica operanti per ogni rapporto di lavoro, non comprendendosi le ragioni della sola esclusione dei dirigenti che verrebbero confinati, in tal modo, in una sorta di “porto franco dell'inciviltà”; così letteralmente: *“principi di civiltà giuridica ed innegabili esigenze di assicurazione della parità di trattamento [...] richiedono che a favore del lavoratore colpito dalla più grave delle sanzioni disciplinari quale è quella espulsiva, con perdita del posto di lavoro e lesione della dignità professionale e personale, siano assicurate le garanzie previste dall'art. 7 dello statuto dei lavoratori specificamente a favore di colui al quale è stata inflitta una sanzione disciplinare”*.

Dal suo canto, il dirigente può far valere l'ingiustificatezza presentando domanda al collegio arbitrale, entro il termine perentorio di legge - termine di prescrizione quinquennale. Il Collegio, qualora lo stesso abbia ragione, dovrà riconoscergli l'indennità supplementare di matrice contrattuale; in alternativa, svincolato dal rispetto di un qualsivoglia limite temporale, il dirigente, in alternativa, può rivolgersi al giudice del lavoro, purché non si sia già attivato davanti al collegio arbitrale.

Secondo l'orientamento ormai dominante l'accertamento di cui si tratta ha natura di arbitrato irrituale con conseguente applicazione della disciplina legale di cui agli artt. 412-ter e 412-quater c.p.c., cui vanno ad aggiungersi le specifiche previste dalla contrattazione collettiva in merito ad alcuni aspetti particolari (si pensi, ad esempio, alla modalità di ricorso allo stesso, ai termini, alla composizione del collegio, ai criteri di liquidazione dei compensi,...).

5. Il licenziamento di dirigenti di aziende in crisi: un'ipotesi peculiare

Altra peculiarità attiene al licenziamento dei dirigenti appartenenti ad aziende in crisi. Fino allo scorso anno, precedentemente al rinnovo contrattuale del 30

dicembre 2014, in caso di crisi aziendale il dirigente non poteva avvalersi della procedura ordinaria del licenziamento collettivo, del regime di tutela e confronto sindacale e neppure di tutta quella serie di ammortizzatori sociali che la legge prevede, in questi casi, per le altre categorie di lavoratori.

In tali ipotesi il dirigente era colpito da un licenziamento per giustificato motivo oggettivo che gli dava diritto al Tfr e all'indennità di preavviso contrattuale maturata. Se questa la regola, un trattamento d'eccezione è stato, per anni, riservato ai dirigenti industriali. Difatti per questi ultimi, *a latere* del contratto collettivo, sono stati stipulati una serie di accordi, a partire da quello del 13 aprile del 1981, seguito da quello del 16 maggio 1985 e del 3 ottobre 1989, ed infine l'accordo 27 aprile 1995 "*Accordo sull'indennità supplementare in caso di risoluzione del rapporto per ristrutturazione, riorganizzazione, riconversione, crisi aziendale*" - Allegato 8 al Ccnl Dirigenti industria. Tale ultimo, sottoscritto da Confindustria (Intersind) e Federmanager, ora non più in vigore a seguito della disdetta intervenuta lo scorso anno, stabiliva che in caso di ristrutturazione, riorganizzazione e riconversione, ovvero di crisi aziendale di cui alla legge n. 223/1991 in materia di integrazione salariale ed eccedenze di personale, l'azienda che risolveva il rapporto di lavoro a tempo indeterminato, motivando il recesso come dovuto alle situazioni appena indicate, doveva erogare al dirigente, oltre al Tfr maturato e all'indennità di preavviso, un'indennità supplementare, aggiuntiva al Tfr, pari al corrispettivo del preavviso individuale maggiorato di un ulteriore importo, parametrato in relazione all'età del dirigente interessato, ove questa risultasse compresa tra i 47 e i 55 anni, con una forbice oscillante tra 1 e 5 mensilità.

L'accettazione del trattamento in parola comportava, automaticamente, la rinuncia del dirigente a ricorrere al collegio arbitrale. Si precisa, inoltre, che tale disciplina non trovava applicazione per il dirigente che fosse in possesso dei requisiti di legge per accedere al trattamento pensionistico, o che, comunque, avesse superato il 65° anno di età, se uomo, o il 60° anno, se donna. Determinati provvedimenti, tuttavia, condizionavano l'applicabilità dell'Accordo: la concessione della mobilità o della cassa integrazione straordinaria per gli altri dipendenti; la sottoscrizione di accordi di solidarietà sulla riduzione dell'orario di lavoro; il provvedimento del tribunale di ammissione alla procedura ex "*Legge Prodi*", legge 3 aprile 1979, n. 95; la delibera di messa in liquidazione.

Nell'interpretazione di questi Accordi si sono formati due distinti orientamenti giurisprudenziali. Secondo alcune pronunce (vedi L.R., § 5), per poter rivendicare il peculiare trattamento sopra descritto era necessario che il datore intimasse il licenziamento facendo riferimento in modo esplicito, nella comunicazione del recesso, alle situazioni sopra elencate.

D'altro canto, invece, l'altra tesi (vedi L.R., § 5), definita "sostanziale" e considerata dominante, ha fatto propria un'interpretazione meno rigorosa, meno formalistica degli Accordi. In base alla stessa, ai fini del diritto all'indennità supplementare, sarebbe del tutto irrilevante il fatto che l'azienda abbia motivato il licenziamento facendo esplicito riferimento allo stato di crisi aziendale, poiché

la mancata menzione espressa dello stato di crisi non varrebbe ad escluderne l'effettiva esistenza. In pratica, ai fini dell'applicazione dell'Accordo ciò che aveva rilievo era l'esistenza oggettiva e concreta delle situazioni aziendali richiamate ed il fatto che il licenziamento ritrovasse la propria causale effettiva in quelle situazioni, indipendentemente da un espresso riferimento nella motivazione del recesso.

Nelle pronunce più note (vedi L.R., § 5) si è affermato che *“il riferimento alle situazioni specificamente previste non deve necessariamente aver luogo con l'uso di formule sacramentali ma può sussistere nel caso in cui la soppressione del posto di lavoro rappresenti la conseguenza naturale e diretta della cessazione di ogni attività produttiva dovuta alla riconosciuta crisi aziendale”*. Questa posizione consentiva al dirigente di promuovere un'indagine dinnanzi all'autorità giudiziaria *“in ordine alle effettive ragioni del licenziamento, al di là della formulazione letterale adottata”*. Si realizzava così un equo contemperamento tra gli interessi del datore, costretto a licenziare per crisi, e la situazione personale del dirigente, un bilanciamento tra la libertà di licenziare del datore e il bisogno del dipendente di colmare il disagio subito, oltre ad una corretta interpretazione della volontà delle parti, desumibile anche dal comportamento successivo, nella specie costituito dal richiamato Accordo interconfederale del 27 aprile 1995.

Indagando più nel dettaglio, in merito al concetto generale di *“crisi aziendale”* cui l'Accordo in questione intendeva riferirsi, parte della giurisprudenza (vedi L.R., § 5) ha sostenuto che l'indennità non sarebbe spettata nel caso in cui la causa del licenziamento si fosse identificata con la cessazione dell'attività, pur se dovuta ad una grave crisi aziendale, così come nell'ipotesi di soppressione del settore di cui il dirigente fosse stato responsabile.

All'opposto, anni dopo, la Suprema Corte (vedi L.R., § 5) ha statuito il riconoscimento dell'indennità supplementare in caso di licenziamento *“obiettivamente dovuto alla cessazione di ogni attività produttiva da parte del datore di lavoro in conseguenza di una situazione di crisi aziendale”*, anche in conseguenza della soppressione dell'unità produttiva presso la quale il dipendente era addetto, in quanto la funzione dell'indennità in parola, come da Accordo 27 aprile 1995, era quella di risarcire il dirigente della perdita del posto di lavoro in tutti i casi di crisi aziendale, compresa l'amministrazione straordinaria.

Ha assunto rilievo anche una decisione del Tribunale di Roma (vedi L.R., § 5) che ha riconosciuto l'indennità supplementare in caso di licenziamento motivato da una crisi aziendale *“sfociata nella richiesta di ammissione al concordato preventivo”* accolta a seguito della concessione del trattamento di integrazione salariale.

D'altro canto la giurisprudenza (vedi L.R., § 5) si è espressa in senso favorevole anche alla legittimità del licenziamento del dirigente in assenza di giustificato motivo oggettivo, qualora l'azienda fosse in crisi.

Le esigenze di riassetto organizzativo, finalizzato ad una più economica gestione dell'azienda, rendono non configurabile, sempre in via di principio, una valutazione di ingiustificatezza del licenziamento. In merito è nota una pronuncia della Corte d'Appello di Firenze del 2005 (vedi L.R., § 5) secondo la quale è giustificato il licenziamento motivato dalla convenienza della riduzione dei costi gestionali, non essendo necessaria, in particolare, l'esistenza di una conclamata crisi economica aziendale. Dunque la giustificatezza del recesso non dovrebbe necessariamente coincidere con l'impossibilità della continuazione del rapporto o con una situazione di grave crisi aziendale tale da rendere impossibile o particolarmente onerosa tale continuazione.

Come parte della dottrina ha voluto sottolineare, quest'orientamento ha, da un lato, "abilitato" il datore di lavoro a risolvere il rapporto di lavoro con un dirigente, magari eccessivamente costoso o inabile a gestire la crisi, anche in casi che di per sé non integrano gli estremi della giustificatezza, attribuendogli un'indennità, definita supplementare, in misura fissa. Dall'altro lato - si è sostenuto (vedi L.R., § 5) - il lavoratore non è vittima del più assoluto e incondizionato arbitrio datoriale, potendo lo stesso rifiutare la proposta transattiva ricevuta ed impugnare il recesso che reputasse ingiustificato. Questa impostazione presuppone, secondo tale dottrina, a differenza di quanto sostenuto da alcuni orientamenti giurisprudenziali, una scelta datoriale di base ben precisa, quella di indicare la crisi aziendale quale motivo del recesso. Diversamente, il datore si esporrebbe al rischio dell'impugnazione e di una possibile valutazione di ingiustificatezza, con le relative conseguenze previste dalla contrattazione collettiva.

Spostando l'attenzione sul ruolo della riconosciuta indennità supplementare, da un lato, si configurerebbe come un istituto patrimoniale tradizionalmente inteso, surrogatorio di una tutela legale assente; dall'altro, quale novità strettamente correlata ai casi di crisi aziendale rispondendo più ad una unilaterale scelta del datore di lavoro che a motivi di oggettiva difficoltà dell'impresa.

Per quanto concerne la natura del trattamento economico in questione si è dibattuto (vedi L.R., § 5) sulla eventuale natura sanzionatoria ovvero risarcitoria, argomentando nel primo caso sulla scia dell'ingiustificatezza del licenziamento sotteso alla corresponsione della stessa; nel secondo caso ponendo l'accento sull'"effetto domino" che essa genererebbe, ossia l'assoggettamento a rivalutazione monetaria e quindi alla maturazione di interessi dalla data di intimazione del licenziamento al saldo.

La chiave del problema è insita, nell'ottica di chi scrive, nella funzione sottesa alla corresponsione dell'indennità. L'indennità supplementare ha una natura risarcitoria nella misura in cui è destinata a coprire una perdita patrimoniale, cioè un danno subito dal dirigente. Tuttavia è innegabile si tratti di una natura risarcitoria particolare in quanto si fa presente che, ex art. 19 Ccnl Dirigenti industria, tale riconoscimento economico spetta al dirigente solo in ipotesi di licenziamento ingiustificato, incombendo sul datore di lavoro l'onere di provare la sussistenza della giustificazione. Pertanto, tale indennità va equiparata alla

penale contrattuale, in un'accezione non punitiva per il datore quanto, piuttosto, compensativa per il dirigente, per la perdita dello status professionale, al fine di risarcirgli un vero e proprio danno emergente. Questa interpretazione è maggiormente conforme allo spirito dell'Accordo collettivo in questione che intendeva concedere al dirigente un trattamento sostitutivo, considerato che, come noto, in situazioni di crisi aziendale non può usufruire degli ammortizzatori sociali concessi agli altri dipendenti.

Pertanto ci si sente di appoggiare la posizione espressa dalla Corte di Cassazione nella sentenza 25 gennaio 2010, n. 1349, in cui questa posizione trova ulteriore conferma: nella pronuncia de quo si è sostenuto che tale natura risarcitoria abbia indotto a considerare l'indennità supplementare, dal punto di vista fiscale, come una somma forfettaria ed onnicomprensiva che ricomprenderebbe sia voci risarcitorie suscettibili di tassazione che voci esenti. Per conseguenza, nell'ambito di un processo di rimborso spetterebbe al contribuente provare che l'indennità si riferisce solo a voci di risarcimento puro, esenti da imposizione.

PARTE III

RECENTI SVILUPPI E PROSPETTIVE EVOLUTIVE SUL RAPPORTO DI LAVORO E SUL RUOLO DEL DIRIGENTE IN AZIENDA

Sommario: 1. IL rinnovo contrattuale del 30 dicembre 2014: le principali novità - 2. La “nuova” disciplina del licenziamento dopo l’introduzione delle tutele crescenti. Quale impatto sulle diverse categorie di lavoratori? - 3. I licenziamenti collettivi: l’infrazione dell’Italia nella sentenza della Corte di giustizia UE del 13 febbraio 2014. - 3.1 Le modifiche apportate dalla Legge Europea 2013-*bis* in materia di licenziamento collettivo dei dirigenti. - 4. L’impatto della grande trasformazione del lavoro sui manager. - 4.1 Caratteristiche e potenzialità del manager del futuro: alcune previsioni sul tema. - 4.2 La subordinazione attenuata: tipica per i dirigenti, “nuova” per la grande trasformazione del lavoro.

1. Il rinnovo contrattuale del 30 dicembre 2014: le principali novità

Il 30 dicembre 2014 è stato siglato tra Confindustria e Federmanager il rinnovo del Contratto Collettivo Nazionale di Lavoro per i dirigenti di aziende produttrici di beni e servizi scaduto il 31 dicembre 2013.

La sottoscrizione ha rappresentato il punto di arrivo di un negoziato arduo, durato all’incirca un anno, ed è arrivata dopo la disdetta del Ccnl, formalizzata da Confindustria il 31 ottobre 2014, che, dal 1° gennaio 2015, avrebbe prodotto una situazione di anomia contrattuale. Si è trattato, certamente, di un momento di “rottura” e discontinuità nella storia delle relazioni industriali tra le suddette Parti sociali, da sempre improntate ad una logica partecipativa e di partnerariato. A testimonianza si ripercorre il testo di una circolare confindustriale (vedi L.R., §1) che recitava letteralmente: “*Ove in questi giorni non si riesca a concludere l’accordo di rinnovo, il Ccnl dirigenti cesserà di essere efficace e non produrrà più effetti*”.

Leggendo tra le righe, con una visione globale e sistematica, si ritiene, a parere di chi scrive, che quanto accaduto sia frutto di una duplice condizione di base. Il difficile *iter* di rinnovo contrattuale, così come i contenuti negoziati, hanno risentito del delicato e difficile quadro congiunturale economico e sociale, condizionato dall’orientamento di significativi comparti imprenditoriali che avallano l’annientamento del contratto collettivo dei dirigenti considerato un’anomalia tutta nostrana, mettendo, così, in discussione anche la figura del dirigente. Di fondo una sottesa volontà protesa all’affermarsi, in modo predominante, dell’individualizzazione del rapporto tra *manager* e imprenditore a scapito della contrattazione collettiva. Difatti il recesso avrebbe comportato la scomparsa del Ccnl di categoria, come avvenuto per i dirigenti del settore creditizio, e la perdita di un bagaglio importante di istituti e tutele contrattuali: si pensi, a titolo esemplificativo, alle tutele in materia di responsabilità civile e penale e a quelle previste in caso di licenziamento individuale ingiustificato -

con mensilità aggiuntive al preavviso -, o ancora all'indennità di trasferta e agli scatti di anzianità.

Tali premesse consentono di comprendere meglio e con una chiave di lettura più nitida i contenuti del rinnovo e lo spirito delle Parti sociali sottoscrittenti, Federmanager e Confindustria.

Anzitutto, si pone in rilievo come la "Nota d'intenti", in premessa al Ccnl, sia stata sviluppata in modo tale da valorizzare la figura e il ruolo del dirigente nel suo *habitat* naturale, quello a lui più congeniale: l'azienda (vedi L.R., §1). La nota protende verso una concezione "alta" della figura del dirigente, mettendo in risalto il valore delle competenze tecniche e manageriali possedute, sulle quali l'azienda è disponibile a investire fortemente. Un dirigente "appagato", in piena sintonia con la strategia aziendale, che vive al meglio il contesto in cui opera, diventa un fattore strategico determinante, insieme al suo *team*, per il successo aziendale.

Modello retributivo

Per quanto concerne il modello retributivo - che nel caso dei dirigenti industriali è costituito dal Trattamento Minimo Complessivo di Garanzia (TMCG) e dalla retribuzione variabile - il Ccnl ora vigente ha eliminato, per il futuro, gli automatismi retributivi del "vecchio" secondo livello - pari a 80.000 euro decorsi sei anni di anzianità nella qualifica. A fronte di questa novità è stato operato, come già esplicitato, un adeguamento dell'unico livello di TMCG rimanente per i dirigenti assunti o nominati dal 1° gennaio 2015 ora pari a 66.000 euro - dai precedenti 63.000 euro. Lo stesso livello è riconosciuto a coloro che, alla medesima data, abbiano maturato una anzianità di servizio nella qualifica e nell'azienda pari o inferiore a dodici mesi. Questa scelta, insieme a quella di mantenere fermi i regimi degli aumenti di anzianità e l'indennità di trasferta, da sempre fortemente osteggiati dalle imprese e, dunque, dalle organizzazioni datoriali di rappresentanza, ha voluto salvaguardare, a riflessioni fatte, la maggioranza dei componenti della classe manageriale che hanno retribuzioni al di sopra del vecchio secondo livello di TMCG pari a 80.000 euro, senza porre nel dimenticatoio i c.d. dirigenti "*in itinere*", intendendo per tali coloro che al momento del rinnovo erano in corsa per raggiungere i sei anni di anzianità necessari per vedersi riconosciuto, da contratto, il secondo livello. Per questi ultimi, difatti, per ragioni di "certezza del diritto" e in nome dei c.d. "diritti quesiti", è stato disposto il riconoscimento, già nell'anno 2015, dell'importo *pro quota, ad personam*, del secondo livello che avrebbero presto raggiunto in relazione all'anzianità maturata. A supporto di quanto detto, è opportuno rilevare che dall'Indagine sulle imprese industriali e dei servizi (Invind) (vedi L.R., §1), condotta annualmente dalla Banca d'Italia, è emerso che le componenti retributive eccedenti i minimi, più rilevanti nel settore industriale e nel caso di imprese di grandi dimensioni, hanno mostrato nel tempo - precisamente nell'arco temporale analizzato 2002-2012 - un livello di persistenza simile a

quello relativo alle retribuzioni minime. Questo risultato ha confermato la tendenza delle stesse ad assumere la forma di voci permanenti che si cumulano nel tempo.

Ciò considerato, pur potendo la contrattazione collettiva nazionale avere ad oggetto le politiche retributive, la sede più opportuna e proficua, come è stato sostenuto (vedi L.R., § 1), resta quella decentrata di tipo aziendale in quanto “*la maggiore decentralizzazione contrattuale facilita la sperimentazione di pratiche organizzative innovative e più adatte alle esigenze produttive specifiche dell'impresa*”. Tale livello contrattuale offre, inoltre, un più ampio spettro di opzioni: dai piani di MBO legati ai risultati o al profitto/*performance* aziendale a sistemi indiretti di incentivazione.

A questa innovazione, in linea con le esigenze e corrispondenti riforme che si sono succedute, in ottica di valorizzazione della meritocrazia e della premialità, si è aggiunta la previsione di obbligatorietà della retribuzione variabile per i nuovi dirigenti - entrati in categoria con un livello base di TMCG (66.000 euro) - e per quelli c.d. *in itinere*, a prescindere dalla loro appartenenza a pmi o grandi realtà aziendali, esplicitando, per la prima volta, il principio per cui la retribuzione di un dirigente è composta da una parte fissa ed una variabile, legata ai risultati aziendali e alla *performance* individuale.

Risoluzione del rapporto di lavoro

Per quanto concerne la risoluzione del rapporto di lavoro, tenendo conto dell'evoluzione del quadro legislativo generale in materia che fa crescere le tutele con il crescere dell'anzianità aziendale, sono stati ridefiniti gli importi dovuti in caso di licenziamento ingiustificato - anch'essi crescenti tenendo conto dell'anzianità di servizio, non solo in categoria. Tale meccanismo, insieme ad un unico livello di ingresso del TMCG, risponde all'intento di favorire le nuove assunzioni con qualifica dirigenziale. Difatti, in coerenza con tale disegno, è stato stabilito che sino a due anni di anzianità aziendale vengano corrisposte 2 mensilità pari al corrispettivo del preavviso. Alla base l'accresciuta consapevolezza della perdita di risorse manageriali cui si è assistito negli ultimi anni, in uno con la peculiarità per cui il nostro Paese, in ambito comunitario, risulta essere quello a più basso tasso di managerialità (vedi L.R., §1). Tali modifiche contrattuali risultano coerenti anche rispetto ai risultati emersi dall'Indagine Prometeia, su ripercorsa al par. 2.1), Parte I, che hanno rivelato quali innumerevoli benefici possano derivare dalla conduzione di un'azienda da parte di *management* esterno alla stessa.

Stessa logica è stata seguita nella rimodulazione della durata del periodo di preavviso: 6 mesi di preavviso per i dirigenti fino a sei anni di anzianità aziendale; 8 mesi di preavviso per i dirigenti fino a dieci anni di anzianità aziendale; 10 mesi di preavviso per i dirigenti fino a quindici anni di anzianità aziendale; 12 mesi di preavviso per i dirigenti oltre quindici anni di anzianità aziendale. In questo caso qualcosa non è andato per il verso giusto, forse per una

svista delle parti contraenti. Discorso diverso, si precisa, vale per i licenziamenti collettivi per i quali tale menzionata disciplina non trova applicazione, restando disciplinati dalla legge 30 ottobre 2014, n. 161.

Welfare

Sul piano del *welfare* contrattuale, i temi della solidarietà, mutualità e sostenibilità hanno sospinto la messa in sicurezza del sistema di *welfare* in tema di previdenza, sanità e politiche attive. Al fine di assicurare l'equilibrio economico-finanziario del Fasi, il Fondo di assistenza sanitaria integrativa categoriale, è stata rivista la contribuzione, rafforzata l'autonomia gestionale attraverso una riforma del sistema di *governance* che ha previsto l'istituzione di un organo assembleare, sempre a composizione paritetica, e creato un fondo finanziario per le iniziative di politica attiva, di orientamento, formazione e *placement*. In questo modo si è cercato di porre parzialmente rimedio ad alcune disfunzioni del nostro sistema Paese: l'ultimo bilancio demografico nazionale pubblicato dall'Istat (vedi L.R., §1) ha evidenziato il continuo processo di invecchiamento della popolazione italiana, la cui età media è vicina ai 45 anni, con uno squilibrio notevole dei rapporti intergenerazionali tra giovani, adulti e anziani a scapito dei primi due gruppi. Tale fenomeno, chiaramente, ha prodotto effetti negativi sul *welfare* e sulla sostenibilità dei Fondi assistenziali nel medio-lungo periodo in quanto se, da un lato, la diminuzione dei giovani incide negativamente sui numeri della popolazione contribuente, dall'altro sono incrementate le spese perché, data l'età, i servizi richiesti dalla popolazione dei lavoratori aumentano, soprattutto sotto il profilo previdenziale e assistenzialistico. È un dato di fatto che con l'avanzare dell'età si accresca il bisogno di cure e servizi dedicati.

Il rinnovo contrattuale ha, pertanto, cercato di smuovere alcuni punti focali strategici per tentare di salvaguardare il *welfare* contrattuale della categoria, dando vita, al contempo, ad un sistema nuovo, qualitativo ed integrato: in particolare sono state rafforzate le specifiche tutele in caso di disoccupazione, valorizzando maggiormente le politiche attive. Coerentemente è venuta definitivamente meno la previgente disciplina del GSR/FASI, una apposita gestione separata del Fasi, che si occupava di sostegno del reddito dei dirigenti licenziati. Tale elemento è derivato dalla constatazione che, tra i dirigenti disoccupati, il ricorso al sostegno del reddito è stato predominante rispetto all'utilizzo del *placement*, nonostante l'alta percentuale di dirigenti che ricollocati proprio grazie a tale ultimo strumento. Tale impostazione, secondo la lettura di chi scrive, si pone perfettamente in linea con l'obiettivo di sostenere economicamente e in modo passivo il dirigente disoccupato, cercando, piuttosto, di stimolarne una sua proattività in modo da ridurne, per quanto possibile, lo stato di inoccupazione.

2. La “nuova” disciplina del licenziamento dopo l’introduzione delle tutele crescenti. Quale impatto sulle diverse categorie di lavoratori?

Il 7 marzo 2015 sono entrati in vigore il decreto legislativo 4 marzo 2015, n. 23, recante “*Disposizioni in materia di contratto di lavoro a tempo indeterminato a tutele crescenti*” e il decreto legislativo 4 marzo 2015, n. 22, recante “*Disposizioni per il riordino della normativa in materia di ammortizzatori sociali in caso di disoccupazione involontaria e di ricollocazione dei lavoratori disoccupati*”, i primi due provvedimenti attuativi della riforma del lavoro portata avanti dal Governo Renzi, c.d. Jobs Act, in attuazione della legge 10 dicembre 2014, n. 183.

Fin dall’annuncio iniziale fatto dal governo Renzi circa la Riforma del lavoro, è stato chiaro il rapporto simbiotico tra l’oggetto e la finalità dichiarati dalla legge delega 10 dicembre 2014, n. 183 e l’art. 18 St. lav., nonostante né tale legge né i suoi decreti attuativi menzionassero, nell’oggetto, il licenziamento. Proprio al fine di evitare di ricadere in scivoloni interpretativi e problemi applicativi si è reputato necessario operare un raffronto tra l’art. 18 Statuto dei lavoratori e il novello art. 2 d.lgs. n. 23/2015, visto che le due normative, come è stato detto (vedi L.R., §2), “*sono destinate a convivere a lungo*” potendo potenzialmente ingenerare profili discriminatori tra lavoratori magari con la stessa qualifica ma assunti in archi temporali diversi.

Le novelle introdotte hanno, certamente, concesso ai datori di lavoro nuovi, ampi spazi di flessibilità in uscita dal rapporto, seguendo il modello della *flexecurity*, bilanciandola con opportune misure di *security* per i disoccupati, non solo - e non tanto -, come ristoro al bisogno economico, ma anche, per il sostegno alla collocazione o ricollocazione, quali quelle introdotte dal decreto n. 23/2015 dedicato agli ammortizzatori sociali in favore dei lavoratori disoccupati.

Queste discrepanze inducono a riflessioni sulla valenza dell’art. 18, sulla sua funzione originaria, su quella acquisita, se si guarda l’impianto normativo in ottica sistematica, e sulla sua sorte. Tale norma ha una doppia valenza, una marcatamente concreta, l’altra fortemente simbolica: siamo di fronte ad una norma che, in principio, era stata concepita per il “*coronamento di un processo di democratizzazione (e in una certa misura di “sindacalizzazione”) dei rapporti di lavoro*”. Ad oggi, invece, si è delegata a tale norma la funzione di garantire una forma di equilibrio, per quanto possibile, nei rapporti di forza tra impresa e dipendenti, aspetto che solo la tutela reale si riteneva potesse assicurare. In questa accezione, sui luoghi di lavoro era stata attribuita una valenza notevole alla funzione sottesa alla stessa, da sola in grado di condizionare *a priori* il potere di licenziamento del datore di lavoro, oltre a sospendere la prescrizione della decorrenza dei diritti del lavoratore in costanza di rapporto.

Questo lo scenario iniziale e l’intenzione originaria del legislatore, elementi che hanno giustificato l’operato di chi, anni dopo, ha ritenuto la stessa rappresentasse una presenza eccessivamente ingombrante per i poteri gestionali e decisionali del datore oltre ad aggravare il timore di procedere a nuove assunzioni.

Questo il primo passo di un annoso dibattito rispetto all'importanza di indebolire la tutela reale per sbloccare le dinamiche occupazionali italiane, attraverso un'iniezione rassicurante di flessibilità e libertà per l'imprenditore. Si intendeva far fronte, nelle intenzioni del legislatore, alla difficoltà del datore di dimostrare "efficacemente" in giudizio il motivo economico-organizzativo alla base del licenziamento, salvo fosse talmente grave da essere evidente, affidando la funzione di filtro delle scelte imprenditoriali a una sorta di costo standard di separazione.

Tali argomenti hanno giustificato e condotto con mano all'attuale d.lgs. n. 23/2015 che, attraverso l'introduzione di un finto, nuovo, tipo contrattuale, il contratto a tempo indeterminato a tutele crescenti, ha smantellato l'art. 18; come è stato sostenuto in dottrina (vedi L.R., § 2) *“la veicolazione della riforma dell'articolo 18 attraverso la figura del «contratto di lavoro a tutele crescenti», insomma, per un verso esaspera la carenza di tutele nella fase della crescita delle tutele, e per l'altro irrigidisce eccessivamente le tutele da riconoscersi al termine della fase di crescita”*.

Tuttavia, occorre precisare che, anche se indebolito, l'art. 18 non è stato formalmente abrogato: letteralmente lo stesso resta espressamente in vigore per i contratti a tempo indeterminato stipulati anteriormente alla data del 7 marzo 2015, *“ferme restando le condizioni soggettive ed oggettive per la sua reale operatività”*. Ne è stato esempio eclatante l'accordo aziendale concluso dalla Novartis Farma di Origgio, dello scorso 20 marzo 2015, che ha acceso i riflettori sul tema dell'effettività del superamento dell'art. 18 St. lav.

In quel caso, al fine di procedere ad una riorganizzazione strutturale delle società del Gruppo, è stato artatamente utilizzato l'istituto giuridico della cessione dei contratti di lavoro che contempla tra i suoi effetti, oltre che elementi caratterizzanti, la conservazione di diritto dei trattamenti normativi in essere al momento della cessione, compresa, pertanto, anche la tutela reale in caso di licenziamento illegittimo. Se, dunque, nel caso Novartis, il mantenimento dell'articolo 18 potrebbe concepirsi come un effetto "naturale", in realtà lo stesso ha creato, a ben vedere, un precedente di rilievo in quanto riferisce espressamente, nella lettera del testo (vedi L.R., § 2), la volontà delle parti firmatarie di *“non applicare comunque [...] [nei confronti dei 7 lavoratori] le disposizioni del Decreto Legislativo [4 marzo 2015, n. 23] (cosiddetto “contratto a tutele crescenti”) relative al regime giuridico applicabile in caso di recesso datoriale dal rapporto di lavoro”*.

La possibilità di creare un regime di tutela ritagliato sui contorni dell'art. 18 è uno degli effetti collaterali conseguenti alla mancata abrogazione di tale disciplina: esso, infatti, può rivivere non solo tramite strumenti come la cessione dei contratti ma, altresì attraverso condizioni di miglior favore per il lavoratore concordabili a livello contrattuale individuale: si pensi a clausole di salvaguardia ovvero di durata minima garantita o anche a criteri per la designazione di un'anzianità convenzionale di servizio.

Secondo altra parte della dottrina, (vedi L.R., § 2) diversamente dalle posizioni sopra riportate, le novità introdotte dal Jobs Act non avrebbero cancellato le tutele ma, semplicemente, mutato la natura e il loro *locus* ideale: esse non sono più da concepire come un'ingessatura del rapporto di lavoro ma si ritroverebbero, secondo questa visione, nel mercato e in quello che lo stesso può offrire in termini di formazione professionale e aggiornamento, politiche attive e incontro agevolato tra domanda-offerta di lavoro. Non più, dunque, protezione dal mercato del lavoro, ma protezione nel mercato del lavoro; anche il licenziamento, per conseguenza, non è più considerato, *a priori*, come evento patologico ma fine naturale della vita lavorativa.

Tuttavia, a parere di chi scrive, nel progetto di riforma fino ad ora andato in porto si è fatto poco o nulla proprio sul versante in questione: si consideri, solo per annoverarne una, che il tanto conclamato contratto di ricollocazione, che avrebbe dovuto fungere da chiave di volta dell'*outplacement*, è stato abrogato e sostituito con un mero assegno di ricollocazione finanziato con pochi "spiccioli" rispetto a quelli che sarebbero stati necessari per creare uno strumento operativo a tutto tondo e ben funzionante. Spostando l'angolo visuale in questa direzione, il progetto iniziale pensato nel senso di creare maggiore flessibilità in uscita attraverso un alleggerimento forte delle tutele legate al posto di lavoro, bilanciato da un funzionale sistema di politiche attive che avrebbero dovuto facilitare l'ingresso nel mondo del lavoro, risulta debole in questa seconda parte e, dunque, "difettoso", a discapito soprattutto del contraente debole: il lavoratore, sia esso dirigente oppure appartenente ad altra categoria.

I riflessi della nuova disciplina su operai, impiegati e quadri

Il d.lgs. n. 23/2015 ha introdotto il contratto a tempo indeterminato a tutele crescenti, precisando, all'art. 1, che tale disciplina si applica ai lavoratori del settore privato, con qualifica di operaio, impiegato e quadro, neoassunti con contratto a tempo indeterminato, per i quali si stabilisce una nuova disciplina dei licenziamenti individuali, "intervenendo" sull'applicazione dell'art. 18 Statuto dei Lavoratori. Dal dettato della norma si deduce che restano esclusi dal relativo campo di applicazione i lavoratori assunti prima dell'entrata in vigore del decreto, i lavoratori del pubblico impiego, gli apprendisti e, per l'appunto, i dirigenti.

Soffermandosi sulla sostanza, per i neoassunti con contratto a tempo indeterminato a tutele crescenti la regola, in caso di licenziamento illegittimo, consiste nella liquidazione di un'indennità economica crescente in base all'anzianità di servizio, laddove, invece la reintegra - c.d. tutela reale - funge da mera eccezione, circoscritta ad ipotesi limitate.

Nessun cambiamento per quanto riguarda i licenziamenti discriminatori (ex art.15 Statuto dei lavoratori), nulli o intimati in forma orale per cui è rimasto fermo il diritto del lavoratore ad ottenere la reintegra ovvero, in alternativa, su richiesta del lavoratore, il pagamento di un'indennità sostitutiva.

Per quanto concerne i licenziamenti per giusta causa, giustificato motivo soggettivo (c.d. disciplinari) e per giustificato motivo oggettivo è stato previsto il pagamento di un'indennità, non soggetta a contribuzione previdenziale, certa, predeterminabile e crescente in funzione dell'anzianità di servizio così cadenzata: 2 mensilità per ogni anno di servizio, andando da un minimo di 4 ad un massimo di 24 mensilità. La reintegra è consentita esclusivamente nel caso in cui sia accertata in giudizio l'"*insussistenza del fatto materiale contestato*".

I riflessi della nuova disciplina sui dirigenti

La disciplina ripercorsa al paragrafo precedente, come detto, non interessa comunque i dirigenti che, ex art. 1 d.lgs. n. 23/2015, ne restano esclusi e a cui, pertanto, continuano ad applicarsi solo e sempre i primi tre commi dell'art. 18 St. lav. in caso di licenziamento nullo.

L'esclusione della categoria dirigenziale dal complesso delle disposizioni in esame si sostiene, in questa sede, possa scaturire dalla peculiare disciplina giuslavoristica cui è soggetta la categoria, privata, come noto, della tutela reale, salvo casi particolari, con conseguente impossibilità di reintegra sul posto di lavoro. Tale peculiarità oltre a non essere coerente con l'obiettivo generale di garantire stabilità ai rapporti di lavoro, ad avviso di chi scrive, introduce evidenti profili discriminatori, possibili fonti di contenzioso anche in termini di coerenza rispetto alla normativa comunitaria.

Sotto questo aspetto si ricorda che di recente il legislatore è dovuto intervenire con la Legge 30 ottobre 2014 n. 161 - c.d. Legge Europea 2013-*bis* - per adeguare la normativa di cui agli artt. 4 e 24 della Legge n. 223/1991, nella parte in cui si escludeva la categoria dei dirigenti dall'ambito di applicazione delle procedure di licenziamento collettivo per riduzione di personale, a seguito della sentenza della Corte di Giustizia Europea C-596/2012 del 13 febbraio 2014 che aveva condannato l'Italia per il mancato recepimento della Direttiva comunitaria n. 98/59/CE con l'intento di avvicinare le legislazioni degli Stati membri dell'UE tramite l'applicazione delle procedure tipiche del licenziamento collettivo nei confronti di tutti i dipendenti, compresi i dirigenti. La volontà del legislatore comunitario, infatti, è stata quella di uniformare, in tutti gli Stati membri, le garanzie e le forme di tutela da attivare in ipotesi di risoluzioni collettive, senza distinzioni di sorta anche tra gli appartenenti alle diverse categorie di prestatori di lavoro, ritenendo si trattasse, comunque, di lavoratori nell'accezione generale, civilistica, del termine: questa la considerazione alla base dell'estensione delle tutele, generalmente previste, anche ai dirigenti italiani.

Nel merito di un'analisi più generale sul provvedimento occorre segnalare come la scelta di non applicare la nuova disciplina normativa a tutti i rapporti di lavoro - ma solo alle nuove assunzioni attivate nel 2015 - sul piano tecnico potrebbe generare incertezze e contenziosi - specie con riferimento ai casi di licenziamento collettivo - in quanto viene, evidentemente, a crearsi un regime di tutela diversificato a seconda della data di assunzione.

Si potrebbe assistere, pertanto, ad una doppia discriminazione soggettiva - ricordando che per i dipendenti già in forza all'entrata in vigore del decreto legge in commento, resta in essere la Legge Fornero - non soltanto quella legata alla diversa data di assunzione ma altresì alla categoria di appartenenza: una medesima condotta illecita sul posto di lavoro potrebbe dar vita a due sanzioni differenti o, nella peggiore delle ipotesi, al licenziamento di uno solo dei soggetti in questione.

3. I licenziamenti collettivi: l'infrazione dell'Italia nella sentenza della Corte di giustizia UE del 13 febbraio 2014

In linea generale la nozione di licenziamento collettivo e il relativo ambito di applicazione ritrovano la propria disciplina originaria nell'art. 24 della legge 23 luglio 1991, n. 223. Secondo il dettato di questa norma esso viene a delinearci nell'ipotesi in cui si proceda ad almeno 5 licenziamenti nell'arco di 120 giorni, in ciascuna unità produttiva o più unità nell'ambito del territorio di una stessa provincia, riconducibili alla medesima riduzione o trasformazione di attività e, comunque, solo in imprese con più di quindici dipendenti.

Rispetto al tema dei licenziamenti collettivi i dirigenti hanno sempre vissuto una situazione di estraneità dovuta alla mancata applicazione della legge n. 223/1991 nei confronti di tale categoria, così come all'apatia mostrata dall'autonomia collettiva che sul tema è intervenuta marginalmente, se non per ciò che riguarda il riconoscimento automatico di un'indennità in caso di licenziamenti dovuti a crisi aziendale accertati in via amministrativa, in alternativa all'indennità supplementare dovuta, in tali casi, in ipotesi di licenziamento individuale ingiustificato.

Rispetto a questa esclusione è intervenuta, più di recente, la legge 30 ottobre 2014, n. 161 recante "*Disposizioni per l'adempimento degli obblighi derivanti dall'appartenenza dell'Italia all'Unione Europea*" - c.d. "*Legge Europea 2013-bis*" -, entrata in vigore il 25 novembre 2014, grazie alla quale è stata adeguata la normativa di cui agli artt. 4 e 24 legge n. 223/1991 nella parte in cui si escludeva la categoria dei dirigenti dall'ambito di applicazione delle procedure di licenziamento collettivo per riduzione del personale.

Tale intervento si è reso necessario a seguito della sentenza della Corte di Giustizia Europea C-596/2012 del 13 febbraio 2014 che aveva condannato l'Italia per mancato recepimento della Direttiva comunitaria 98/59/CE, al fine di avvicinare le legislazioni degli Stati membri dell'UE in materia, prevedendo l'applicazione delle procedure in questione nei confronti di tutti i lavoratori subordinati, compresi i dirigenti. Uniche eccezioni ammesse quelle esplicitate e tassativamente previste nel testo della Direttiva, all'art. 1, par. 2: licenziamenti collettivi nei confronti di lavoratori a tempo determinato o cui è affidato un compito determinato - a meno che essi intervengano prima della scadenza del

termine o dell'assolvimento del compito -, di dipendenti pubblici e lavoratori marittimi.

Secondo la Corte, infatti, la vecchia normativa italiana confliggeva con la finalità sottesa alla su richiamata Direttiva ossia quella di ridurre il più possibile le procedure di licenziamento collettivo e garantire a tutti i lavoratori un'adeguata protezione. Secondo la stessa, l'errore risiedeva nel presupposto di partenza: la nozione di lavoratore non poteva essere declinata in modo diverso in ogni Stato ma doveva essere concepita in chiave comunitaria sulla base di criteri oggettivi, univoci e comuni a tutti, in linea anche con il principio giuridico di parità e con la Carta dei diritti fondamentali dell'UE. In tal senso, la stessa si posizionava all'opposto rispetto alla legislazione e giurisprudenza nostrana che aveva escluso i dirigenti dalle garanzie procedurali di informazione e consultazione dei lavoratori sul luogo di lavoro, impostazione questa che, certamente, veniva a concretizzarsi come una discriminazione ingiustificata a svantaggio del dirigente oltre ad impoverire o compromettere, come dir si voglia, anche le tutele delle altre categorie di lavoratori: si pensi, ad esempio, alle implicazioni negative che questo aspetto poteva produrre sul raggiungimento della soglia minima legale necessaria per far insorgere il diritto all'informazione e consultazione.

Se ci si sofferma anche solo sull'aspetto sanzionatorio non si può fare a meno di vedere, ancora più palesemente, la disparità di trattamento sotto un duplice profilo: *in primis*, in termini di misura minima dell'indennizzo - ossia 12 mensilità per i dirigenti e 4 mensilità per gli altri lavoratori -; inoltre, mentre per i primi il criterio cui il giudice deve uniformarsi nel quantificare l'importo risarcitorio, in caso di violazione delle procedure ovvero dei criteri di scelta - compreso tra 12 e 24 mensilità dell'ultima retribuzione globale di fatto - è quello di proporzionalità per cui tale sanzione va commisurata alla natura e gravità della violazione, per gli altri lavoratori ci si rifà al criterio immodificabile e statico dell'anzianità di servizio.

Occorre adesso, a parere dello scrivente, concentrare l'attenzione e operare dovute riflessioni sulla definizione e sui requisiti qualificanti il concetto di lavoratore nella tradizione civilistica del nostro Paese.

Partiamo dall'assunto per cui con il termine dirigente in Italia è possibile riferirsi in senso ampio sia ai dirigenti di grado elevato con ampia autonomia decisionale ed elevati profili di responsabilità che possono concepirsi come *alter ego* dell'imprenditore, ma anche agli appartenenti al *low e middle management* che, pertanto, sono lungi dal ricoprire aree di competenza in sovrapposizione con il datore e non possiedono necessariamente un potere effettivo di gestione dei mezzi di produzione all'interno dell'impresa. Seppur questa la realtà concreta, in termini teorici e definitivi nulla impedisce di ricondurre il dirigente alla tanto cara figura del "lavoratore" inteso per definizione come persona fisica che svolge la prestazione di lavoro sotto le direttive e il controllo del datore ricevendo come corrispettivo una determinata retribuzione: questo quanto la Corte di Giustizia ha tenuto a rimarcare. Neppure è possibile giustificare la mancata estensione delle garanzie di legge ai dirigenti sostenendo l'esistenza di trattamenti di

miglior favore di matrice contrattuale, in quanto lo scopo della Direttiva comunitaria non si muoveva in questo senso, piuttosto, in quello di ridurre il numero degli esuberanti anche attraverso uno degli strumenti di democrazia aziendale quale il confronto e l'esame congiunto con le organizzazioni sindacali di rappresentanza della categoria.

Per concludere, dunque, l'inesistenza di ragioni, sia implicite sia letterali, che potessero giustificare l'esclusione dei dirigenti da quanto previsto dagli artt. 4 e 24 legge n. 223/1991, è stata alla base della decisione e dell'atteggiamento della Corte UE di perseverare contro l'Italia fino a pretendere il cambiamento della normativa interna sul tema. In realtà sul piano dei rapporti tra diritto interno e diritto comunitario e dei principi dominanti in merito, come rilevato da autorevole dottrina (vedi L.R., § 3), *“la sentenza non era suscettibile di produrre effetti diretti nel nostro ordinamento giuridico [...], se non altro perché non affermava la illegittimità in sé dell'art. 4, co. 9, della l. n. 223/1991: lo Stato avrebbe potuto adottare, in via di ottemperanza, per questa categoria di lavoratori una disciplina particolare ma pur sempre rispettosa degli obblighi dalla direttiva stessa stabiliti”*. Il legislatore ha scelto una strada differente decidendo di intervenire sul vetusto dettato dell'art. 24 della legge n. 223/1991 con un'estensione parziale ai dirigenti della disciplina ex artt. 4 e 5 della medesima.

3.1 Le modifiche apportate dalla Legge Europea 2013-bis in materia di licenziamento collettivo dei dirigenti

Analizzando pedissequamente i cambiamenti intervenuti sul testo normativo, la Legge Europea 2013-bis ha cominciato col modificare il comma 1 dell'art. 24 legge n. 223/1991 che ora recita letteralmente: *“Le disposizioni di cui all'articolo 4, commi da 2 a 12 e 15-bis, e all'art. 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”*. E' stato, inoltre, inserito il comma 1-*quinquies* dal seguente tenore: *“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, o dei criteri di scelta di cui all'articolo 5, comma 1, l'impresa o il datore di lavoro non imprenditore è 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 applicati al rapporto di lavoro".

Come è possibile constatare si è intervenuti su molteplici fronti tutti accomunati, però, da una medesima finalità: estendere anche ai dirigenti le medesime tutele previste per le altre categorie di lavoratori.

Sul piano sostanziale la prima novità ha interessato l'aspetto numerico: affinché possa delinarsi un esubero collettivo i dirigenti vanno computati sia ai fini della soglia dimensionale dell'azienda necessaria per l'applicazione della legge n. 223/991 - oltre 15 dipendenti -, sia per il raggiungimento del numero di lavoratori interessati dai licenziamenti - almeno 5 dipendenti nell'arco di 120 giorni in ciascuna unità produttiva o in più unità nell'ambito della stessa provincia -, novità quest'ultima non declinata espressamente ma ricavata in via interpretativa per ragioni di ordine sistematico.

Sotto il versante procedurale, invece, si è reso necessario anche il coinvolgimento dei rappresentanti sindacali dei dirigenti che va ad attivarsi tramite una comunicazione di avvio della procedura inoltrata all'ente pubblico competente e alle associazioni sindacali. La normativa ha contemplato la possibilità che l'esame congiunto con i dirigenti e propri rappresentanti avvenisse in tavoli separati tramite "appositi incontri" preceduti da una preventiva consultazione sindacale nell'ambito della quale il sindacato "indaga" in merito al numero e ai profili professionali del personale coinvolto, le cause dell'eccedenza e sulle conseguenze e le possibili misure di ricollocazione o riutilizzazione dei dipendenti interessati dalla procedura, in modo tale da poter addivenire alla conclusione di un accordo di uscita con l'azienda. Si ritiene in questa sede di condividere la scelta effettuata dal legislatore in quanto il particolare e stretto legame fiduciario e la specificità degli interessi sottesi, posti sul "tavolo di negoziazione", non rendono consona un incontro unico anche con i rappresentanti sindacali delle altre categorie, ancor più se si sfociasse nel ricorso agli ammortizzatori sociali, non consentito ai dirigenti.

Fin qui tutto si allinea abbastanza agevolmente. Più problematica, invece, l'estensione dei criteri di scelta e l'aspetto sanzionatorio delineato *ad hoc*, come sopra ripercorso, in caso di mancato rispetto dei medesimi o delle procedure. Andando per gradi è stata, anzitutto, "allargata" anche ai dirigenti la previsione di cui all'art. 5, comma 1, legge n. 223/1991 in base alla quale nel procedere all'individuazione dei lavoratori da licenziare occorre tenere in conto delle "esigenze tecnico-produttive ed organizzative del complesso aziendale, nel rispetto dei criteri previsti da contratti collettivi stipulati con i sindacati di cui all'articolo 4, comma 2, ovvero, in mancanza di questi contratti, nel rispetto dei seguenti criteri, in concorso tra loro: a) carichi di famiglia; b) anzianità; c)

esigenze tecnico-produttive ed organizzative". Tale innovazione, a parere di alcuni, mal si concilierebbe con il legame fiduciario esistente tra imprenditore e dirigente, oltre che con il profilo stesso del manager nella variegata multiformità della composizione di tale categoria che ricomprende anche coloro che sono vicini ai livelli apicali ai quali, presumibilmente, tali criteri non sembrano essere particolarmente confacenti. A ben vedere, guardando alla composizione e tipicità del tessuto imprenditoriale italiano, tale rinvio non risulta particolarmente difficoltoso se si considera che la maggioranza delle imprese sono, per lo più, di piccole-medie dimensioni, in cui normalmente ad ogni ruolo fa capo uno ed un solo dirigente con mansioni infungibili. Tale assunto potrebbe non valere per aziende con una struttura organizzativa più articolata in cui l'attribuzione delle mansioni non ha confini così netti ed esclusivi in termini di "infungibilità professionale", complicando la scelta dei licenziandi. È conseguenza di questo ragionamento asserire la prevalenza del criterio delle "esigenze tecnico-produttive ed organizzative" anche alla luce dell'orientamento giurisprudenziale formatosi con riferimento alla giustificatezza del licenziamento individuale.

Per quanto concerne il giudizio che viene ad instaurarsi in caso di licenziamento ingiustificato, son rimasti fermi i termini previsti, a pena di decadenza, dall'art. 6 legge n. 604/1966 per impugnare il licenziamento individuale: l'impugnativa stragiudiziale entro 60 giorni dalla ricezione della lettera di licenziamento ed il deposito del ricorso nei successivi 180 giorni.

È stata, invece, introdotta una sanzione speciale che riguarda la violazione sia delle procedure che dei criteri di scelta dei dirigenti da licenziare, disponendo una forma risarcitoria di tipo economico in misura compresa tra 12 e 24 mensilità dell'ultima retribuzione globale di fatto, fatte salve diverse previsioni sulla misura dell'indennità contenute nei contratti collettivi cui è riconosciuto il potere di modificare il tetto minimo e massimo in eccesso ovvero in difetto. Dunque dal tono letterale della disposizione sembra di capire che l'inerzia della contrattazione collettiva implicherebbe far soggiacere la sorte del dirigente licenziato solo alle conseguenze declinate dalla nuova Legge. Non si ritiene, in tal sede, di poter riconoscere allo stesso neppure l'indennità supplementare di cui al contratto collettivo per due ordini di ragioni: non solo perché questa è espressamente contemplata tra le conseguenze del licenziamento individuale ingiustificato - e non collettivo - ma altresì perché lo spazio derogatorio è limitato alla misura dell'indennità e non alle ulteriori garanzie previste dal Ccnl per tale fattispecie. Se si supporta l'idea di un'indennità *ad hoc* introdotta solo per il licenziamento collettivo, allora il riconoscimento dell'indennità supplementare non può essere giustificata neppure alla luce del vecchio Accordo interconfederale del 27 aprile 1995 legato a situazioni di crisi espressamente contemplate nel caso, però, di licenziamento individuale. In via residuale andrebbe applicato il trattamento di legge solo in caso di illegittimità per inosservanza delle disposizioni sui licenziamenti collettivi. Per evitare qualsiasi equivoco o sovrapposizione rispetto a quanto previsto in materia di

licenziamento individuale, il testo del Ccnl Dirigenti industria ha precisato che la disciplina dell'art. 22, che avrebbe consentito una tutela economica più ampia visto anche il riconoscimento aggiuntivo dell'indennità supplementare, non va esteso ai licenziamenti collettivi.

Nonostante le modifiche normative apportate all'esito dell'adeguamento alla pronuncia comunitaria, la legge n. 223/991 non viene applicata in blocco nei confronti dei dirigenti. Anche se inclusi nella procedura, infatti, continuano, per essi, a non trovare applicazione le norme in tema di: 1) "contributo di ingresso" che l'Azienda è tenuta a versare all'Inps al momento dell'avvio di una procedura di esubero collettivo, piuttosto suo onere corrispondere il c.d. contributo *una tantum* di licenziamento; 2) iscrizione nelle liste di mobilità, una volta terminata la procedura; 3) indennità di mobilità - per cui gli stessi possono vedersi riconosciuta solo la NASpI.

In sintesi, dunque, i sindacati di rappresentanza dei manager hanno di fronte la possibilità di intraprendere due distinti percorsi di negoziazione pre-licenziamento: in un primo momento l'esame congiunto tra sindacato e azienda della durata massima di 45 giorni; nell'ipotesi in cui non si addivenisse ad un accordo ha inizio il secondo *step* in cui la sede di confronto si sposta in luoghi più istituzionali e formali quale quello dell'autorità amministrativa competente - Regione ovvero Ministero del Lavoro. Qualora in nessun caso si riuscisse a giungere ad una soluzione transattiva tra gli opposti interessi, l'azienda può procedere ai licenziamenti seguendo i criteri di legge; diversamente, in presenza di un accordo si procede secondo l'iter delineato e con i criteri concordati.

Ciò che è certo è che grazie all'intervento dei giudici europei si è di fatto ristabilito un nuovo equilibrio, quello che è stato definito (vedi L.R., § 3.1) come "*un ripensamento dello scambio tacito tra deroghe alla disciplina protettiva legale sul licenziamento e vantaggi a favore del dirigente*": la riduzione delle deroghe insieme alla giustificatezza del licenziamento individuale richiesta dal Ccnl ha certamente influito sul recesso libero, assicurando maggiori garanzie, soprattutto in termini sindacali, per la categoria dirigenziale.

4. L'impatto della grande trasformazione del lavoro sui *manager*

Le mansioni di maggiore intensità, siano esse manuali o di concetto - da un lato, ad esempio, quelle dei *manager* e, in genere, di coloro i quali ricoprono incarichi che richiedono competenze più tecniche e specialistiche, dall'altro quelle degli operai e di coloro che svolgono compiti più prettamente manuali, di "fatica fisica" - sono collegate a posizioni collocate all'estremità della scala professionale e, pertanto, possono produrre, come diretta implicazione della automazione delle mansioni lavorative quotidiane, il fenomeno della c.d. *job polarization*, come definito dagli autori Maarten Goos e Alan Manning in un *Working Paper* del 2003 (vedi L.R., § 4).

Si tratta di un fenomeno che, in prospettiva, potrebbe comportare una dilatazione ancor maggiore della forbice tra chi è posizionato già in posizioni verticistiche, che assisterebbe ad un potenziamento della formazione specialistica e, di conseguenza, ad un innalzamento qualitativo delle competenze possedute e della retribuzione - nelle diverse forme possibili -, e i ruoli *low-skilled* lasciati sullo sfondo a svolgere mansioni dal profilo sempre più basso. Ad avvalorare la possibilità che si delinei tale scenario le statistiche dei *trend* occupazionali statunitensi avvicendatisi in tre decenni, quelli ricompresi tra il 1979 e il 2012: viene particolarmente in rilievo la risultanza per cui, nonostante la crisi economico-occupazionale che ha avuto il suo apice tra il 2007 e il 2012, le categorie occupazionali *high-skilled*, con un elevato livello retributivo, a dispetto di quanto accaduto per le altre categorie di lavoratori, hanno risentito della stessa in modo alquanto limitato (vedi L.R., § 4). Non può dirsi altrettanto per il *middle-low management*: si ritiene di poter estendere, in questa sede, quanto si è verificato per tutte le categorie di lavoratori di basso medio-profilo anche ai diversi “sottogruppi” intercategoriale, compresi quelli tipici della macrocategoria manageriale. Per questi il tasso di crescita è rimasto alquanto stabile nell’arco temporale 1979-2007, subendo un rapido declino, dal 5% al 15%, negli anni successivi, quelli di picco della crisi.

Focalizzandosi sull’impatto che la *job polarization* potrebbe generare sul versante retributivo e sulle competenze in riferimento a chi ricopre posizioni apicali, si pone in rilievo come la caratteristica dominante di tali profili è il possesso di un *expertise* in continua evoluzione tanto da “costringerli”, nella maggioranza dei casi, a farsi assistere nella loro attività da figure di supporto anch’esse qualificate. Pertanto per chi ricopre tali ruoli l’informatizzazione dovrebbe rappresentare una valida alleata, garantendo una prestazione performante, con una riduzione dei costi e un ampliamento della gamma di informazioni accessibili. Essa consente ai lavoratori *high-skilled* di specializzarsi ulteriormente nella specifica area di competenza, spendendo meno tempo nell’acquisire le informazioni necessarie, recuperando il restante a proprio vantaggio sul versante interpretativo e applicativo.

Rimanendo sempre nell’ambito del trinomio “occupabilità-formazione-retribuzione” è stato constatato che, ove la domanda di lavoro delle professioni altamente qualificate fosse anelastica, agli aumenti di produttività corrisponderebbe sì un abbassamento dei costi ma, al contempo, anche una limitata tendenza al ribasso della parte remunerativa. Sul versante dell’offerta di lavoro, tali ruoli, avendo ampi margini per capitalizzare gli incrementi produttivi, potrebbero avere riscontri positivi sui propri margini di guadagno. Costoro, secondo gli autori che si sono espressi sul tema (v. LR, § 4), trarrebbero molteplici benefici dalla combinazione di almeno tre fattori: forte complementarità tra lo svolgimento delle mansioni di concetto e la *routine*; una domanda altamente elastica per i servizi resi e un’offerta di lavoro anelastica nel breve-medio periodo. Questi elementi, complessivamente considerati, consentono di aumentare i profitti dei lavoratori che svolgono o offrono,

abituamente, prestazioni di concetto di un certo livello, diversamente da quanto si può affermare per chi effettua mansioni manuali.

Per conseguenza, è stato agevole dedurre come la curva dei salari per le figure manageriali, professionisti e tecnici specializzati sia cresciuta costantemente nel periodo 1979-2007; all'opposto i ruoli di medio-basso livello hanno avuto un incremento salariale meno rapido e, comunque, generalmente tendente a ridursi nel tempo, in particolare dopo l'anno 2000, nonostante il dato positivo di un incremento del tasso occupazionale superiore a quello delle altre categorie.

Guardando al contesto strettamente nazionale, il Rapporto Censis 2015 sulla situazione sociale del Paese ha messo in evidenza come nell'arco temporale 2011-2014, nel cuore della crisi economico-occupazionale, a dispetto di una riduzione generale in termini assoluti di circa 320.000 unità, si è assistito ad un infoltimento delle professioni qualificate e tecniche: in particolare nel 2014 è stato constatato un numero di circa 100.000 addetti in più nelle categorie professionali medio-alte. Tale risultato è dato dalla sommatoria di due fenomeni quali la forte ristrutturazione che ha investito il lavoro specializzato di piccola dimensione del settore industriale e la digitalizzazione dei processi produttivi che ha informatizzato le linee di processo. A fronte di quanto detto, partendo dall'attuale assetto demografico e occupazionale, il Censis ha costruito un quadro prospettico della situazione occupazionale delle diverse categorie professionali, in Europa e in Italia, al 2025. Da questa previsione è emersa una prospettiva rosea per i dirigenti nostrani: si dovrebbe assistere, nel 2025, ad un incremento occupazionale dei manager superiore al 10% in Europa e, addirittura, superiore al 68% in Italia. Chiaramente questi dati sono stati costruiti tenendo conto della situazione di partenza attuale, senza poter considerare gli impatti che su di essi potrebbe avere un'altra ondata di cambiamento, fortemente possibile, sul piano tecnologico e dei modelli organizzativi: né è conferma, difatti che la prospettata, nostrana quota a rischio occupazionale, proprio per l'avvicinarsi di tali fenomeni, è elevata e si attesterebbe intorno al 56%.

4.1 Caratteristiche e potenzialità del *manager* del futuro: alcune previsioni sul tema

Alla luce del processo di grande trasformazione che sta investendo il mondo del lavoro, le sue condizioni di base, modalità operative ed estrinsecazioni, i *manager* del futuro dovranno mettere in discussione i principi di fondo del *management* tradizionale, accantonare le pratiche ormai obsolete ed allinearsi, anche loro, alle nuove declinazioni del lavoratore del futuro.

L'esigenza di base che si percepisce è quella di creare nuovi modi di lavorare ed apprezzare una nuova idea di lavoro.

Cambiando i presupposti e le competenze del lavoro del dirigente, come anche le modalità di valutazione delle relative *performance*, la disciplina del rapporto di lavoro che lo interessa, in tutte le sue molteplici sfaccettature, potrebbe subire

dei cambiamenti partendo da un rinnovamento del ruolo e del suo estrinsecarsi sul posto di lavoro - come avremo modo di constatare nelle conclusioni.

Normalmente i *manager* sono preordinati al controllo e alla gestione dei propri dipendenti, organizzando il lavoro in modo tale da assicurarsi che i compiti di ognuno vengano eseguiti correttamente e nei tempi previsti. Nel suo libro del 2014, *“Leaders Eat Last: Why Some Teams Pull Together and Others Don’t”* (vedi L.R., § 4.1), Simon Sinek sottolinea come il *manager* del futuro non possa limitarsi ad impartire direttive e ad assumere la veste di “controllore” verso chi è in posizione subalterna. Tale nuovo ruolo impone la necessaria capacità di *leadership*, una buona dose di carisma ed una propensione alla cura e al benessere dei propri dipendenti, riuscendo a guadagnarsi, così, la loro stima.

Questa esigenza è figlia della crisi del taylorismo e delle procedure standardizzate, risalente agli anni 2000, che ha posto le basi per una nuova realtà di fatto di cui si è dovuto acquisire consapevolezza lentamente e a malincuore: la discontinuità del lavoro.

La differenza tra essere *manager* ovvero *leader* è sostanziale: il primo controlla il lavoro mentre il secondo guida le persone concentrandosi non solo sul “come” ma altresì sul “perché”, preoccupandosi di assicurare il benessere generale al di là di logiche di profitto. Diventare *leader* dovrebbe essere la meta finale cui ogni *manager* dovrebbe aspirare nel suo percorso di crescita, l’apice della sua naturale propensione ed evoluzione: l’intera organizzazione aziendale dovrebbe essere strutturata in maniera tale da costituire un valido alleato al raggiungimento degli obiettivi preposti. Alcuni autori (vedi L.R., § 4.1) hanno sottolineato come il *management*, dal suo canto, dovrà fare quanto nelle sue possibilità per rimuovere gli ostacoli che possano prodursi sul percorso lavorativo dei dipendenti, coinvolgendoli e responsabilizzandoli in modo diretto affinché possano partecipare efficacemente alla crescita aziendale. Si tratta di ruoli apicali non solo in quanto posizionati al vertice della piramide organizzativa ma, soprattutto, perché rappresentano assi portanti della stessa e, domani più che oggi, dovranno anch’essi porsi “al servizio” dei dipendenti per sostenerli, formarli e fornire loro le opportune competenze. Il concetto di *manager* come figura lontana dai piani bassi e dalla base operativa dell’azienda cui è a capo, secondo tale teoria, è anacronistico e infruttuoso: l’intelligenza collettiva e cooperativa del *team* aziendale è un plusvalore che, nei giorni a venire, dovrà essere valorizzato e messo a fattor comune, attraverso l’instaurazione di quelli che sono stati chiamati i “legami deboli” che consentono la condivisione di informazioni con il maggior numero di persone possibili e l’accesso ad un bagaglio di informazioni che, altrimenti, sarebbero rimaste sconosciute.

Come rimarcato in altri contesti (vedi L.R., § 4.1) i *manager* dovranno possedere, anche, letteralmente: 1) “*la capacità di costruire in breve tempo delle piccole smart organization capaci di rispondere on demand alle richieste e alle contingenze del cambiamento esterno, quindi, per un manager, competenze dei execution agility [...] e Responsivity [...]*”; 2) la capacità di costruire un proprio “*personal brand*” adattabile a differenti contesti aziendali; 3) “*interculturalità e*

diversity” ossia la capacità di integrare differenze culturali, di contesto, genere ed età per ampliare la visione di sistema; 4) “*l’intelligenza competitiva*” ossia la capacità di monitorare i concorrenti e decidere quali scelte effettuare assumendosene la responsabilità verso tutti gli *stakeholders* e, dunque, verso il sistema sociale nel complesso.

I su declinati cambiamenti nella gestione delle risorse umane, come sottolineato in alcune ricerche transnazionali sull’impatto della grande trasformazione del lavoro sulla forza lavoro (vedi L.R., § 4.1) possono ingenerare momenti di difficoltà e tensione colmabili solo da quel tipo di sicurezza che competenze giuste al posto giusto possono assicurare. I *manager*, pertanto, avranno necessità di un aggiornamento professionale continuo che li aiuti a bilanciare al meglio il binomio autonomia-controllo, considerata anche la difficoltà di mettere a sistema i lavoratori fisicamente presenti sul luogo di lavoro e quelli a distanza.

In definitiva, nell’ambito di un ripensamento globale del rapporto uomo-lavoro, considerata la trasformazione in chiave *digital* di quest’ultimo, va rivisto il ruolo di quello che è stato definito come *management de proximité* - che sembra dirigersi più nella direzione del coordinamento di progetti che in quello classico della direzione “pura” -, così come quello del *top management* che dovrà mostrarsi più sensibile e propenso rispetto alle tematiche inerenti il benessere dei lavoratori e tutte le problematiche di carattere digitale. Si parla di un *management* più partecipativo in grado di “sviluppare nuovi modelli organizzativi ed approcci che non solo accrescano la produttività e generino benessere ma creino opportunità su un’ampia base; il traguardo dovrebbe essere una prosperità di tipo inclusivo”. L’ondata di innovazione tecnologica deve diventare anche un volano, un’occasione per reinventare i nostrani sistemi aziendali e d’impresa.

Le rispettive competenze, pertanto, dovranno essere acquisite e, immediatamente, orientate a rafforzare questa specifica sfaccettatura del ruolo ricoperto in azienda.

Oltre a questo cambiamento culturale che investe il modo di concepire e declinare il lavoro di chi riveste tali ruoli, le differenze dovranno riguardare anche il piano più pratico-gestionale, il modo di organizzare e sviluppare le proprie mansioni. Alla luce della tecnologia che avanza e del crescente utilizzo di nuovi e moderni strumenti informatici - piattaforme di collaborazione e di gestione delle attività, sistemi collettivi di apprendimento, ecc... - i futuri *manager* dovranno carpire tempestivamente come sfruttare al meglio e in modo più produttivo possibile le nuove tecnologie, responsabilizzare i dipendenti e facilitarli nelle loro mansioni quotidiane. L’intelligenza collettiva, come rimarcato dalla dottrina (vedi L.R., § 4.1), può rivelarsi utile sotto molteplici aspetti, come, ad esempio, nell’avanzare proposte, tagliare i costi, individuare nuove opportunità ovvero quale leva per risolvere problematiche: il segreto è nel puntare sull’intelligenza di più persone, anziché su quella di pochi.

Concludendo, nell’ambito del processo di grande trasformazione del lavoro, la scommessa principale per i *manager* in termini di innovazione consisterà nella

capacità di mettere in discussione, prima di tutto, le antiche logiche gestionali del lavoro, i vecchi parametri spazio-temporali sempre più percepiti come limiti e non più utili criteri di misurazione quali-quantitativa delle *performance* lavorative. Spazio e tempo non sono più concetti materiali, tangibili e misurabili, avendo acquisito una valenza metafisica per conseguenza all'avvento dell'informatizzazione degli strumenti di lavoro: la verità di cui bisogna acquisire coscienza nel fare quotidiano è che attraverso la rete tutti sono disponibili in "ogni dove" e "ogni quando".

4.2 La subordinazione attenuata: tipica per i dirigenti, "nuova" per la grande trasformazione del lavoro

Il concetto di subordinazione attenuata ha trovato le sue origini già nei primi anni del 2000 (vedi L.R., § 4.2), ed è stato costruito secondo la variabile data dall'incidenza potenziale del potere direttivo datoriale e della minore o maggiore puntualità, costanza e specificità di quanto impartito circa l'esecuzione delle prestazioni lavorative: tale incidenza è meno influente e più "approssimativa" per le mansioni ad alto contenuto professionale ed intellettuale così come, esattamente all'opposto, più accentuata per quelle meramente esecutive, più elementari e ripetitive.

Come noto è l'art. 2094 c.c. il nostro riferimento per individuare gli elementi costitutivi essenziali del rapporto di lavoro subordinato quali la soggezione al potere di direzione e controllo del datore di lavoro, la continuità e personalità della prestazione, con conseguente inserimento nell'organizzazione produttiva, l'etero-determinazione dell'orario e del luogo di lavoro e la predeterminazione della retribuzione. Con la subordinazione attenuata si realizza un processo di svalutazione dell'elemento dell'etero-direzione da parte del datore, aspetto dovuto principalmente all'incidenza della conoscenza, delle competenze e della tecnica - coadiuvate da una lettura del lavoro in chiave sempre più informatizzata - sull'esecuzione dei compiti, che ha significato per i "lavoratori della conoscenza" recuperare dosi massicce in termini di discrezionalità, creatività e libertà operativa.

Le diverse forme di lavoro agile, che si sviluppa in fasi, a progetti, più che misurato solo ed esclusivamente sul risultato finale, in rapida diffusione, sono per lo più ricondotte, nonostante un margine abbastanza ampio di autonomia nell'organizzazione del lavoro, all'area della subordinazione che, come rilevato da alcuni autori (vedi L.R., § 4.2), ne risulta dilatata ricomprendendo "*tutte le ipotesi in cui il potere direttivo si estrinsechi in direttive generali o programmatiche*".

Indebolito uno dei principali indici della subordinazione è intervenuta, in via suppletiva, la giurisprudenza che ha dato la luce ad una nuova essenza del concetto di subordinazione, costruendo la dipendenza su due indici suppletivi quali la "*cessione delle energie lavorative*" e la "*disponibilità continuativa nel*

tempo”; letteralmente subordinazione come “*assunzione per contratto, da parte del prestatore, dell’obbligo di porre a disposizione del datore la proprie energie lavorative e di impiegarle con continuità secondo le direttive di ordine generale impartite dal datore di lavoro ed in funzione dei programmi cui è destinata la prestazione per il perseguimento dei fini propri dell’impresa*”. Emerge a chiare lettere come il nucleo centrale di questo orientamento sia la messa a disposizione del proprio tempo da parte del dipendente in maniera incondizionata e quasi illimitata - si è parlato, infatti, di lavoratore continuativo (vedi L.R., § 4.2) - che il datore deve, di volta in volta, coordinare secondo le diverse variabili date dal mutare delle esigenze produttive e organizzative. Si è messo in crisi, in tal modo, la rigidità della continuità della prestazione come indice di subordinazione.

Neppure l’esistenza di un vincolo in termini di orario, secondo parte della giurisprudenza (vedi L.R., § 4.2), sarebbe un elemento discretivo determinante “*quando risulti convenuta l’esplicazione, da parte del lavoratore, di un’attività che non comporti l’esigenza di quel vincolo*”, dovendo mantenere a disposizione del datore le energie lavorative; così come inutile avallare il criterio della messa a disposizione delle attrezzature datoriali, ben potendo le stesse essere usate dal collaboratore nell’ambito di un’attività libero-professionale.

Ritornando all’etero-direzione, su cui maggiormente ci interessa soffermarci in questa sede, la Suprema Corte (vedi L.R., § 4.2), tenendo a rimarcare l’eccessiva importanza data alla stessa come requisito indicativo della subordinazione, ha argomentato nel senso che “*ordini specifici e l’esercizio di un’attività di vigilanza e di controllo nell’esecuzione delle prestazioni lavorative, nei quali si estrinseca il potere organizzativo e disciplinare del datore di lavoro, si atteggiavano diversamente in relazione alla peculiarità delle suindicate prestazioni; inoltre, non è necessario che i predetti ordini siano continui, dettagliati e strettamente vincolanti, considerato altresì che l’assoggettamento può realizzarsi anche con riferimento a direttive programmatiche soltanto impresse nella struttura aziendale*”; questo in quanto, ancora, “*il potere direttivo dell’imprenditore, generalmente ritenuto il criterio tipicizzante il lavoro subordinato, con l’evolversi dei sistemi di organizzazione del lavoro, sempre più caratterizzati dalla tendenza alla esteriorizzazione o terzianizzazione di interi settori del ciclo produttivo o di una serie di professionalità specifiche, ove si riferisca a questi processi, diviene sempre meno significativo della subordinazione, per l’impossibilità di un confronto pieno e diretto delle diverse fasi dell’attività lavorativa prestata*”.

Non è mancata altra giurisprudenza in materia (vedi L.R., § 4.2) che, nel confrontarsi con le ipotesi di subordinazione “attenuata”, ha dovuto avallare l’utilizzo di indicatori differenziati per ogni tipologia di rapporto considerato, contemplando elementi diversi come essenza della subordinazione nelle diverse situazioni considerate e letteralmente: “*al di là di formule astratte appare poco proponibile una definizione di subordinazione sufficientemente selettiva che copra contemporaneamente, tra le varie attività umane possibili, il lavoro alla catena di montaggio o nel chiuso di un ufficio, quello dell’alto dirigente*”.

d'azienda, del giornalista, del commesso viaggiatore, etc.”. Da qui “la necessità di una differenziazione nella utilizzazione di indicatori nella qualificazione in rapporto a tipologie con diversa caratterizzazione secondo modelli socioculturali correnti”.

Sono, infatti, secondo quest'orientamento, gli elementi fattuali che emergerebbero, concretamente, nelle diverse, specifiche, situazioni a costituire la vera essenza del rapporto di lavoro prevalendo sul *nomen juris* dichiarato o sulla diversa, anche contraria, volontà espressa dalle parti nel contratto. Si è operata, in tal modo, una relativizzazione del concetto di subordinazione.

In alcuni casi di subordinazione attenuata come quello dei dirigenti - o, comunque, di chi svolge professioni intellettuali ad elevato contenuto professionale - è necessario riferirsi a criteri sussidiari o integrativi rispetto a quelli tipici, da cui desumere la natura subordinata del rapporto, quali ad esempio la periodicità e la predeterminazione della retribuzione e il coordinamento con l'organizzazione datoriale ovvero, per differenza, l'assenza di rischio in capo al lavoratore. Secondo la giurisprudenza di legittimità (vedi L.R., § 4.2) *“la valutazione del giudice di merito della natura effettiva del rapporto deve operarsi avuto riguardo alla specificità dell'incarico conferito al lavoratore ed al modo della sua attuazione, fermo restando che, ove l'assoggettamento del lavoratore alle direttive altrui non sia agevolmente apprezzabile a causa della peculiarità delle mansioni, occorre fare riferimento a criteri complementari e sussidiari - come quelli della collaborazione, della continuità delle prestazioni, dell'osservanza di un orario predeterminato, del versamento a cadenze fisse di una retribuzione prestabilita, del coordinamento dell'attività lavorativa all'assetto organizzativo dato dal datore di lavoro, dell'assenza in capo al lavoratore di una sia pur minima struttura imprenditoriale - che, privi ciascuno di valore decisivo, possono essere valutati globalmente come indizi probatori della subordinazione”.*

Nel caso dei dirigenti si è, infatti, per definizione, di fronte ad una subordinazione attenuata intesa come una “forma di soggezione lieve” alle direttive del datore che non consistono, come per gli altri lavoratori, in ordini e controlli continui ma in mere direttive programmatiche impresses nella struttura aziendale, in linea con l'ampiezza del potere decisionale e del grado di autonomia che li contraddistingue e con la natura strettamente fiduciaria del rapporto con la proprietà.

Ciò nonostante il rapporto di lavoro manageriale rientra nell'alveo della subordinazione a tutti gli effetti, dimostrabile in giudizio dinnanzi al giudice di merito provando il necessario coordinamento funzionale della sua attività lavorativa con gli obiettivi dell'organizzazione aziendale. A ulteriore conferma dell'importanza di criteri sussidiari per asserire la qualificazione del rapporto del dirigente come subordinato una nota pronuncia della Cassazione (vedi L.R., § 4.2) ha sostenuto che *“quando questi sia titolare di cariche sociali che ne fanno un alter ego dell'imprenditore è necessario - ove non sussista alcuna formalizzazione di un contratto di lavoro subordinato di dirigente - verificare se*

il lavoro dallo stesso svolto possa comunque essere inquadrato all'interno della specifica organizzazione aziendale, individuando la caratterizzazione delle mansioni svolte e se possa ritenersi assoggettato, anche in forma lieve o attenuata, alle direttive, agli ordini e ai controlli del datore di lavoro [...], nonché al coordinamento dell'attività lavorativa in funzione dell'assetto organizzativo aziendale”.

Quanto detto ci spinge a considerare come elemento centrale della subordinazione, oltre gli indici sussidiari, l'etero-organizzazione, più che l'etero-direzione, in quanto pur se figura vicina e “cara” al vertice aziendale, il *manager* resta, comunque, un lavoratore dipendente a tutti gli effetti. Dunque per i dirigenti l'inserimento nell'organizzazione produttiva viene a coincidere con la subordinazione e ad esserne elemento probatorio primario, che “vive” di vita propria rispetto all'assoggettamento al potere direttivo, elemento non sempre agevolmente dimostrabile ed implicito quando si parla di *manager*. C'è, poi, da considerare l'altro verso della medaglia: se l'inserimento in azienda ha, da un lato, ampliato la subordinazione e ne ha deformato gli indici, d'altro canto ha irrigidito i modelli contrattuali e i loro confini. Cosicché tale stato di fatto può caratterizzare, per definizione, soltanto un rapporto di lavoro subordinato ovvero, in alternativa, una collaborazione a progetto, diventando, pertanto un indice presuntivo della sua esistenza. Tutto quanto considerato, se si prende a riferimento anche l'affermazione alcune volte sostenuta in sede giudiziale per cui ogni prestazione può essere svolta in subordinazione o autonomia, a questo punto soltanto dando spazio alla volontà negoziale ciò può diventare effettivamente possibile. L'inserimento nell'organizzazione aziendale come indice presuntivo di subordinazione del rapporto di lavoro dirigenziale preclude ogni possibilità all'elemento volontaristico: questo almeno in linea teorica. Sul versante pratico si può constatare la presenza, tra l'altro sempre più folta, di *manager/consulenti con partita IVA* o *temporary manager* che hanno, comunque, rapporti fortemente ravvicinati con i vertici del mondo aziendale.

Il legislatore della Riforma Fornero, avendo, forse, contezza di questa realtà nel disciplinare le partite IVA e la presunzione di co.co.co ha previsto l'esclusione del rapporto di collaborazione valevole per i prestatori con “*competenze teoriche di grado elevato*” o comunque con “*capacità tecnico pratiche acquisite attraverso rilevanti esperienze*” o che possano vantare un reddito annuo derivante da lavoro autonomo superiore ad un certo parametro numerico definito. Attraverso tale disposizione il legislatore ha aperto un varco nei confronti di chi ricopre incarichi di un certo rilievo, tra i quali certamente possono annoverarsi i dirigenti: fattori come un alto livello di professionalità e di reddito dipingono tali lavoratori come soggetti forti che non hanno bisogno di tutte le tutele di base di cui possano necessitare gli altri lavoratori subordinati, con una maggiore libertà nella scelta del modello contrattuale.

CONCLUSIONI

Negli ultimi anni, come alcuni autori hanno rilevato - tra i quali S. CARRÀ, *Riflessioni sull'attuale processo di destrutturazione del rapporto di lavoro dirigenziale*, in *Argomenti di Diritto del Lavoro*, 2015, XX, n. 1, 122-142 - le novelle legislative e gli orientamenti giurisprudenziali hanno mostrato una forte tendenza a rimarcare le peculiarità tipiche del dirigente rispetto alle altre categorie di lavoratori, lasciando ipotizzare il delinearsi di un *tertium genus*, distante ed indipendente rispetto alle fattispecie di lavoro subordinato e autonomo. A questa conclusione è giunta principalmente l'evoluzione giurisprudenziale stratificatesi nel tempo circa il lavoro dirigenziale, non esistendo, per converso, nella legge alcun riferimento esplicito che faccia propendere per una simile lettura.

A ben vedere, in realtà, anche a livello giurisprudenziale esistono dimostranze di senso opposto: possiamo riferirci, ad esempio, al risultato raggiunto in materia di licenziamento disciplinare rispetto al quale l'operato dei giudici, negli anni, ha consentito di estendere anche ai dirigenti tutte le tutele previste per tale fattispecie risolutiva dall'art. 7 dello Statuto dei Lavoratori. Tale ultimo, difatti, ricompreso tra le principali fonti di tutela del lavoratore subordinato per eccellenza, continuerebbe, secondo parte dei giudici e della dottrina, a ritenersi incompatibile rispetto alla figura del dirigente, privilegiata e atipica nel *genus* della subordinazione per caratteristiche e ruolo, nonostante non vi sia nella legge alcuna esclusione esplicita. Accanto a questo ineludibile dato di fatto, altro baluardo su cui si è poggiata l'estensione di queste importanti garanzie anche ai *manager* è stata la nota pronuncia della Cassazione, sentenza n. 427/1989 secondo cui si tratterebbe di "*principi di civiltà giuridica ed innegabili esigenze di assicurazione della parità di trattamento*" che impongono l'apertura del procedimento disciplinare per tutti i lavoratori che devono essere messi in condizione di potersi giustificare nel rispetto del principio giuridico del contraddittorio e del diritto di difesa.

Oltre alle conclusioni, più o meno concordi a favore dell'esistenza di un *alter genus*, cui è potuta giungere la giurisprudenza, si è voluto mostrare e dimostrare in questo elaborato come non vi sarebbe nell'intenzione del legislatore la volontà di "*emancipare il lavoro dirigenziale dalle tutele previste dalla tutela generale del lavoro subordinato*".

A tal fine si è cercato di fare chiarezza su alcune questioni controverse. Anzitutto, le deroghe contemplate in termine di regime orario, in particolare con riferimento al riposo compensativo, al lavoro straordinario e alle pause settimanali, di cui all'art. 17 d.lgs. n. 66/2003 e il regime particolarmente liberale per la stipula del contratto a tempo determinante vigente fino al 2014 non sono da considerarsi validi giustificativi per affermare uno status normativo *ad hoc*, ma semplici graduazioni della normativa in materia di lavoro coerenti con le peculiarità delle diverse categorie di lavoratori.

Ancora è possibile argomentare in senso contrario ad un modello normativo autonomo che si sostenga sull'assenza di un requisito essenziale della subordinazione, quale l'etero-direzione, in quanto essa, nonostante l'ampia autonomia di cui gode il dirigente, esiste comunque anche se in forma attenuata, come già rilevato, nell'accezione di coordinamento dell'attività prestata rispetto all'organizzazione aziendale e ai suoi obiettivi, oltre al fatto che non grava in capo al dirigente - che, in linea di massima, gode di deleghe e ampi margini di responsabilità - il rischio d'impresa proprio del vertice aziendale.

Ciò chiarito, i principali tasselli normativi successivi che hanno avallato e rafforzato, nel ragionamento di chi scrive, l'opposizione al "*processo di destrutturazione*" in atto e all'affermarsi di un "*modello normativo autonomo*" per i dirigenti sono stati, come si è avuto modo di mettere in evidenza ampiamente nella Parte III, la Legge n. 92/2012, c.d. Legge Fornero, la Legge Europea 2013-*bis* e, da ultimo, in termini temporali, la visione e la *ratio* di fondo dell'istituto del contratto subordinato a tempo indeterminato a tutele crescenti, introdotto dal d.lgs. n. 23/2015 tra i provvedimenti facenti parte del Jobs Act.

Procedendo per gradi nell'analisi dell'evoluzione normativa, si è fatto notare come anche precedentemente alle modifiche operate dalla Legge Fornero in materia di licenziamento l'esclusione dei dirigenti dall'ambito applicativo dell'art. 18 St. lav., in ipotesi di licenziamento illegittimo, non trovasse fondamento in alcuna disposizione espressa, desumendosi da mere ragioni di carattere sistematico e di "opportunità". Si ritengono esser stati vani i tentativi di concatenare l'impossibilità di reintegra e la tutela risarcitoria economica al disposto dell'art. 3 della legge n. 604/1966 sul giustificato motivo oggettivo e soggettivo che statuisce espressamente la sua applicabilità solo nei confronti di quadri e operai, così come insistere sull'incompatibilità a monte del concetto di giusta causa con la risoluzione del rapporto di lavoro dirigenziale visto lo stretto vincolo fiduciario del rapporto dirigente-imprenditore. A conferma di quanto si sta affermando è necessario riportare quanto detto nella Parte II, Sezione II: nel concepire il criterio della giustificatezza del licenziamento, le parti contrattuali stipulanti il Ccnl Dirigenti industria - Federmanager e Confindustria - hanno voluto, secondo la teoria che si porta avanti, semplicemente richiamare, sebbene implicitamente, il concetto di giusta causa di cui alla legge n. 604/1966, argomentando come la scelta di non esplicitare nulla e di non declinarne analiticamente il senso avesse significato rinviare al criterio giustificativo generale valevole per tutti i lavoratori subordinati - appunto la giusta causa - senza esclusione alcuna.

A prescindere da qualunque considerazione o schieramento di sorta, la Legge Fornero ha compiuto un passo avanti nella direzione della tesi ivi sostenuta, prevedendo, per la prima volta espressamente, l'applicabilità del rinnovato comma 1 dell'art. 18 St. lav. anche ai profili dirigenziali. D'altro canto è anche vero che la nuova disciplina ha spostato l'asse del sistema delle tutele del licenziamento illegittimo da un regime di tipo reale e, dunque, reintegratorio, ad uno di carattere prevalentemente indennitario ove la reintegra è lasciata ad

ipotesi residuali. Se si guarda la questione a tutto tondo, dunque, quella che apparentemente poteva apparire come una svolta coraggiosa in fondo non è poi stata così innovativa continuando ad insistere su un trattamento prettamente economico come mero “contentino” da assicurare in termini garantistici; dunque per i dirigenti nessuna novità.

Uno dei più recenti baluardi normativi a sostegno della nostra tesi che rivendica la natura subordinata del lavoro dirigenziale, pur se in forma attenuata, è, senza dubbio, la Legge Europea 2013-*bis*, occasionata dalla nota, su richiamata, sentenza della Corte di Giustizia Europea che nel sanzionare l’Italia per la mancata applicazione ai dirigenti delle tutele minime e generali previste dalla legge in caso di licenziamento collettivo, in discordanza con l’orientamento europeo nel senso favorevole a tale estensione, ha colto l’occasione per ribadire si tratti di una *species* del *genus* “lavoro subordinato”. Nell’uniformare a livello europeo il concetto di lavoratore subordinato come colui che si impegna a fornire la propria prestazione a favore di un altro soggetto sovraordinato, sotto la sua direzione e dietro retribuzione, l’Europa non ha riscontrato alcuna ragione valida per non qualificare come tale il dirigente, non applicando nei suoi confronti l’art. 4 della legge n. 223/1991. Ne è stata ovvia conseguenza indurre il legislatore nostrano, prima con le “buone maniere”, poi con vere e proprie sanzioni economiche, ad applicare anche ai *manager* l’intera disposizione e quindi le tutele di natura sindacale - quali gli obblighi di informazione e consultazione nella forma dell’esame congiunto tra azienda e relativa rappresentanza sindacale -, quelle di puro diritto inerenti i criteri di scelta valevoli per la generalità e i rimedi applicabili. Certamente in questo modo la Corte di Giustizia è intervenuta in modo dirompente ad interrompere il processo di disconoscimento della categoria manageriale che era in atto, mettendo un punto fermo determinate circa la sua parificazione rispetto alle altre “sotto il cappello” della subordinazione.

Guardando ai dirigenti sotto la lente delle relazioni industriali e della contrattazione collettiva che li interessa, il Ccnl Dirigenti industria del 30 dicembre 2014, “fresco” di rinnovo, declinato nel dettaglio dei suoi contenuti al par. 1, Parte III di questa tesi, ha fatto la sua parte. Esso si mostra, nei suoi contenuti, coerente con l’attuale struttura del mercato del lavoro e con i principi ispiratori fondanti la riforma del Jobs Act. A dispetto di quanti hanno sostenuto si fosse trattato di un contratto al ribasso, costato qualche sacrificio ai dirigenti e rinunce sul piano negoziale, soprattutto per quanto concerne il Trattamento minimo complessivo di garanzia (TMCG) che ha visto venir meno il vecchio secondo livello, a parere di chi scrive e non solo visto gli attali risvolti, si tratta invece di un Contratto innovativo, che guarda avanti, che ha precorso i tempi fungendo da modello, quasi da prototipo anche per altri recenti rinnovi contrattuali *in itinere*, quale quello dei metalmeccanici. Federmeccanica ha espressamente condiviso e cercato di orientare le trattative in modo tale da creare un modello contrattuale in cui il lavoro prodotto venga misurato seguendo le linee tracciate del Ccnl Dirigenti industria che è, ricordiamo, un Contratto di settore valevole per tutti i dirigenti appartenenti allo stesso ramo merceologico,

sottoscritto da un sindacato di mestiere - nel caso di specie, per l'industria, Federmanager.

Tale realtà di fatto ci consente di fare delle riflessioni su due aspetti salienti tornati alla ribalta negli ultimi tempi. *In primis* è ritornato in superficie il tema del rapporto orario-prestazione nell'ambito delle relazioni industriali e dell'organizzazione del lavoro in azienda. La direzione verso la quale si sta andando, sotto tale duplice prospettiva, è esattamente quella che emerge dal testo del Ccnl da noi considerato: va affermandosi sempre più celermente un nuovo criterio di misurazione e valutazione della prestazione di tipo qualitativo, non più quantitativo, sempre più sganciato dal parametro rigido dell'orario di lavoro, invece, più attento al risultato prodotto dal lavoratore - dirigente o non -, alla professionalità, all'apporto dato, alla partecipazione alla vita e agli obiettivi aziendali. Se la valutazione del lavoro deve essere più proiettata sul risultato, per diretta conseguenza il sindacato del futuro dovrà essere un "sindacato di mestiere" dove la consistenza rappresentativa in termini di iscritti e di tessere da "portare a casa" diventerà un elemento non più così centrale, come oggi per le OO.SS. in genere.

Secondo aspetto da mettere in evidenza riguarda il ruolo affidato, nel prossimo futuro, al Contratto Collettivo Nazionale di Lavoro - nel caso di specie quello dei Dirigenti industriali - alla contrattazione di livello aziendale e il reciproco equilibrio che verrà ad instaurarsi tra essi.

Preliminarmente si fa presente come il Ccnl Dirigenti sia improntato fortemente all'individualizzazione del rapporto di lavoro in quanto un dirigente, degno di avere tale qualifica, normalmente negozia le proprie condizioni di miglior favore a livello individuale. Ciò considerato è agevole considerare come il ruolo futuro del Ccnl di questa categoria sia meramente sussidiario, intervenendo, in seconda istanza, nell'ipotesi in cui le condizioni contrattuali individuali non raggiungano la soglia minima garantita prevista a livello contrattuale collettivo - come nell'ipotesi di una retribuzione annua lorda inferiore al livello attuale di TMCG. Certamente per quanto concerne il Ccnl Dirigenti industria la realizzazione di questa previsione percorre una "strada in discesa" in quanto, come già detto, si tratta di un contratto che tutela il mestiere, tra l'altro quello di profili professionali che hanno un potere contrattuale forte per caratteristiche tipiche e ruolo aziendale. Per la categoria manageriale, così come per tutti i profili più elevati, il contratto collettivo nazionale fungerà da rete di sicurezza, da punto di riferimento per la determinazione della "giusta retribuzione", indicando le tutele minime al di sotto delle quali si è fuori dal "consentito". Come conseguenza, per tali figure professionali, si reputa maggiormente opportuno che a livello di contrattazione aziendale siano introdotti meccanismi di flessibilizzazione della struttura retributiva che tengano presenti criteri di redditività, produttività e qualità del lavoro e consentano un recupero in termini di competitività e produttività delle specifiche aziende, oltre che, chiaramente, a livello individuale il ricorso a piani di MBO che prendano in considerazione gli obiettivi del singolo. I contratti aziendali stabiliranno le regole generali di

“funzionamento”, i “meccanismi di massima” validi per quello specifico contesto aziendale, mentre il contenuto di ogni singolo rapporto sarà definito a livello individuale. In tal modo ognuno può essere valutato per quanto vale, per quanto merita e per l’apporto dato. Il livello aziendale è, inoltre, a parere di chi scrive, anche la sede da privilegiare per quanto concerne le politiche di *welfare* - si parla di *welfare* contrattuale - in quanto è l’azienda il “luogo” ideale per l’incontro e il confronto tra le esigenze dell’imprenditore e quelle del dipendente. Rapportandoci, invece, alle novità introdotte dal Jobs Act, con l’entrata in vigore delle tutele crescenti - par. 2, Parte III - con il “superamento” dell’art. 18 St. lav. e l’affermarsi dell’indennizzo economico più che della reintegra come conseguenza di un licenziamento illegittimo si può sostenere, conseguenzialmente, che i dirigenti sempre sminuiti in quanto alla natura subordinata del loro rapporto, anche considerata la mancata applicazione dell’art. 18 St. lav., in realtà si vedono riconosciuti un regime di tutela più favorevole rispetto ad un lavoratore di altra categoria assunto successivamente all’entrata in vigore del Jobs Act con contratto a tempo indeterminato a tutele crescenti. Difatti, il trattamento economico per essi previsto da Contratto in tale ipotesi - dato dalla sommatoria dell’indennità di preavviso e di quella supplementare che variano a seconda dell’anzianità di servizio - è certamente più favorevole rispetto a quanto contemplato dal d.lgs. n. 23/2015. Per i nuovi assunti dunque è stato costruito un regime di tutela meno garantista rispetto al passato, mentre il nuovo impianto contrattuale dei manager industriali, oltre a porsi in armonia con le riforme più recenti del mercato del lavoro, è mosso dalla volontà di reagire, nel breve-medio periodo, alle vecchie logiche del sistema fordista, riconoscendo a favore delle imprese margini di libertà e flessibilità più ampi che gli possano consentire di rispondere proattivamente e celermente ai continui cambiamenti del sistema produttivo.

Altri trattamenti differenziati con potenziali risvolti problematici, sorti sempre sulla base di questa persistente volontà di rimarcare differenze di *status* categoriale, potrebbero crearsi all’apertura di una procedura risolutiva collettiva per quanto concerne l’apparato sanzionatorio. Si fa presente, infatti, che il d.lgs. n. 23/2015 è intervenuto in merito prevedendo a tutela dei neoassunti un’indennità pari a 2 mensilità per ogni anno di servizio, con un *range* che oscilla tra le 4 e le 24 mensilità dell’ultima retribuzione globale di fatto. Per i vecchi assunti è rimasta ferma la reintegra oltre ad un’indennità tra le 12 e 24 mensilità in ipotesi di giusta causa o giustificato motivo, mentre per i dirigenti è stata prevista un’indennità economica tra le 12 e le 24 mensilità dell’ultima retribuzione globale di fatto. È evidente, a questo punto, come in caso di licenziamento collettivo potrebbe delinearci un apparato sanzionatorio alquanto complesso e diversificato a seconda della data di assunzione, prima o dopo il 7 marzo 2015 - data di entrata in vigore del d.lgs. n. 23/2015 - e della categoria di appartenenza - essere o meno dirigente. Inoltre se si decidesse di dare priorità al criterio di scelta dell’anzianità di servizio, i neoassunti si troveranno ad essere penalizzati, salvo si tratti di un licenziamento nullo o discriminatorio. Proprio

tale ultimo spiraglio lascia, purtroppo, presupporre l'instaurazione di innumerevoli tentativi di ricorso in sede giudiziale per dimostrare la discriminatorietà della risoluzione in quanto unica strada possibile per ottenere la reintegra, neppure eccessivamente tortuosa vista l'indeterminatezza del concetto e gli innumerevoli precedenti giurisprudenziali che hanno ampliato la nozione di cui all'art. 15 St. lav.

Tutti gli argomenti portati a sostegno di questa tesi mostrano come differenziazioni "costrette", a volte portate alle estreme conseguenze, in assenza di seri, validi appigli normativi, siano, spesso, solo ulteriore fonte di incertezza e discriminazione ingiustificata con l'ovvia conseguenza del moltiplicarsi dei contenziosi.

Questo uno dei casi in cui lasciare le cose al loro stato attuale può solo giovare, in attesa del divenire del processo di grande trasformazione del lavoro, *in itinere*, che certamente, come si è mostrato, imporrà ancora ulteriori cambiamenti in termini di trend occupazionali e qualitativi nell'essere e nel fare il *manager*, senza, però, ciò voglia dire intervenire su una certezza del nostro ordinamento: la natura subordinata, seppure "attenuata", del rapporto di lavoro del dirigente con le sue relative specificità e peculiarità disciplinari.

LITERATURE REVIEW

Introduzione alla *Literature Review*

Gli interrogativi che attorniano la figura manageriale come singolo, nella veste di lavoratore dipendente, e come appartenente ad una categoria partono dalla lontana classificazione delle categorie di lavoratori del 1924 poi recepita dal legislatore del 1942. L'assenza di una definizione dei requisiti identificativi del dirigente e il particolare estro del legislatore nell'utilizzare per esso le espressioni più disparate - dirigenti tecnici e amministrativi, personale direttivo, procuratori,.... - ha alimentato le riflessioni della dottrina che si è arrovellata su questioni terminologiche e definitorie. Sul tema, infatti, ritroviamo una corposa letteratura: i testi di riferimento principali sono rappresentati dagli approfondimenti giuridici di G. PERA, *Dirigente d'impresa o d'azienda*, in *Novissimo Digesto Italiano*, 1981; A. GARILLI, *Categorie dei lavoratori (in generale)*, in *Digesto delle discipline privatistiche*, sezione commerciale, Torino, 1988, III; G. GIUGNI, *Il dirigente d'azienda nel diritto*, in *Il dirigente d'azienda nella evoluzione della società*, Atti del Convegno Nazionale CIDA, Roma, 23/24 novembre 1973; F. PERGOLESI, *I dirigenti d'azienda nell'ordinamento sindacale*, Padova, 1935.

La letteratura richiamata è caratterizzata da un approccio marcatamente teorico e dottrinale rispetto ai temi affrontati e dà poco spazio al quadro, all'impostazione e alla visione di fondo della contrattazione collettiva di categoria. Scarseggiano testi che analizzino la figura dirigenziale alla luce dei diversi contratti collettivi di categoria, divisi per settore, e che tengano conto delle evoluzioni frutto dei rinnovi contrattuali seguitisi nel tempo: né è, invece, un esempio positivo e funzionale a tale prospettiva di analisi la monografia di A. DI FRANCESCO, *La dirigenza privata – Le trasformazioni della professionalità dirigenziale nell'attuale sistema dell'impresa*, Napoli, 2006.

Il percorso bibliografico ragionato che si è sviluppato è intriso di giurisprudenza in quanto, come si avrà modo di percepire, la stessa si è posta in competizione con la contrattazione collettiva nonostante la stessa CORTE DI CASSAZIONE, sentenza 30 agosto 2005, n. 17520 ne abbia chiarito il ruolo sussidiario. In particolare la giurisprudenza si è divisa nel seguire un approccio più estremista e rigoroso, identificando il dirigente come *alter ego* dell'imprenditore – così la CORTE DI CASSAZIONE, sentenza 14 febbraio 1998, n. 1151 – ovvero un'impostazione più estensiva in cui, ad esempio, si è data maggiore importanza al ruolo ricoperto in azienda e alle mansioni espletate: in questo senso, ad esempio, la CORTE DI CASSAZIONE, sentenza 28 dicembre 1998, n. 12860, ha ritenuto determinante la capacità del dirigente di incidere sugli obiettivi aziendali.

Lo stesso approccio e la stessa "abbondanza" di giurisprudenza si è riscontrata nell'affrontare le peculiarità del rapporto di lavoro del dirigente e le diversità di

trattamento rispetto alle altre categorie di lavoratori, alla luce delle ben note specificità della categoria analizzata. Spunti notevoli per la giurisprudenza sono emersi da alcuni specifici istituti inerenti il particolare regime orario: primi fra tutti il lavoro straordinario e l'annosa questione del potere di autodeterminazione delle ferie e della monetizzazione dell'indennità sostitutiva; rispetto a tale tema di rilievo la pronuncia della CORTE DI CASSAZIONE, *sentenza 24 dicembre 1999, n. 14554* e, più recentemente, la CORTE DI CASSAZIONE, *sentenza 29 novembre 2007* sulla possibilità di rinuncia delle ferie del dirigente apicale, con perdita del relativo diritto e dell'indennità sostitutiva salvo comprovate, eccezionali, esigenze aziendali.

Per quanto concerne il tema centrale della ricerca quello sul licenziamento individuale, tra le varie questioni sviluppate, il cuore del ragionamento si è concentrato sul concetto giurisprudenziale di giustificatazza, costruito apposta per la categoria dirigenziale, e sugli eventuali profili di compatibilità con le causali tradizionali di giusta causa e giustificato motivo. Inutile dire che anche in questo caso, anzi forse ancor più, si è registrata una notevole produzione giurisprudenziale non solo per la numerosità delle pronunce sul tema ma anche per il profondo livello analitico e critico riscontrato. Preparatoria rispetto alla posizione che si è personalmente sostenuta nel corpo dell'elaborato, in questa sede si sono ripercorsi i conflitti che hanno animato soprattutto la giurisprudenza sul tema. Di particolare rilevanza la CORTE DI CASSAZIONE, *sentenza del 2008, n. 15496*, che ne ha sostenuto l'incompatibilità ritenendo la giustificatazza avesse una portata più ampia e quella CORTE DI CASSAZIONE, *sentenza 11 febbraio 1987, n. 1463* che, al contrario, ne sostiene la coincidenza ab origine con il giustificato motivo richiamando la «*volontà delle parti stipulanti il contratto collettivo*» dei dirigenti industriali. A supporto di questa posizione che si è condivisa e argomentata si è fatto riferimento a due documenti interni delle Organizzazioni stipulanti il Ccnl di categoria per il settore industria che ci hanno offerto un'importante chiave di lettura: FEDERAZIONE DIRIGENTI INDUSTRIALI, *Circolare n.598/70 illustrativa del C.C.N.L. 29/7/70* e, in piena concordanza, CONFINDUSTRIA, *Circolare n. 9682/70*.

Al fine di dare il giusto spazio al contributo offerto dalla contrattazione collettiva, visto il ruolo principe che gli è stato delegato dall'art. 2095 c.c. nella determinazione dei requisiti di appartenenza e per quanto concerne la disciplina del rapporto dei dirigenti, la produzione dottrinale e giurisprudenziale ivi "tratteggiata" è accompagnata da continui richiami alle formulazioni del Ccnl dei dirigenti industriali, certamente tra i contratti collettivi più proattivi e recettivi, che ci ha permesso di avere un quadro più completo e chiaro, offrendo spunti rilevanti per agevolare la comprensione di alcune tematiche ed operare le dovute riflessioni. Si pensi, ad esempio, alla definizione della qualifica di cui all'art. 1 Ccnl Dirigenti industria che, prima di tutti gli altri Contratti, ha assolto il difficile compito di raccogliere in una formula contrattuale unica e standardizzata tutte le caratteristiche salienti del manager in quanto tale.

L'approccio utilizzato è interdisciplinare: al quadro nostrano, infatti, costruito nei termini suindicati, si è accompagnato quello di altri Paesi comunitari, declinato nei medesimi aspetti affrontati per il caso italiano – questioni terminologiche, aspetti salienti del rapporto di lavoro del dirigente, sistemi di rappresentanza sindacale,... -, al fine sviluppare nel corpo dell'elaborato un'opportuna analisi in chiave comparativa e critica. In merito si è riscontrata una povertà di fonti comunitarie ed internazionali in grado di indagare il dirigente e la sua rappresentanza in chiave comparata; sono eccezioni M. MAGNANI, *Diritto sindacale europeo e comparato*, 2015; T.C. KOHLER, *Dirigenti e regolazione del mercato del lavoro negli Stati Uniti*, Ricerche su Tendenze e prospettive in tema di executive staff: un quadro comparato, in *Diritto delle Relazioni Industriali*, Milano, 2009, 1/XIX.

Sempre al fine di garantire un approccio interdisciplinare sono stati riportati i risultati della ricerca M. FABRIS, E. VILLA, *Risorse sovrumane: autoritratto dei manager italiani di oggi*, 2014 che ha indagato l'identità del manager di oggi in chiave sociologica, così come si sono messi in evidenza i dati emersi dall'indagine di FEDERMANAGER, PROMETEIA, *Manager e attrazione investimenti – Due spunti per la ripresa*, marzo 2015 sul fenomeno della managerializzazione delle imprese e sul suo legame con l'attrazione di investimenti dall'estero.

Scopo della presente *Literature Review* è quello di costruire un'impalcatura bibliografica e teorica a sostegno dell'elaborato di tesi. La struttura della *Literature Review* si articola in sezioni tematiche, tra esse comunicanti. A tal fine sono state utilizzate come fonti testi dottrinali nazionali e comunitari, fonti autonome – quali i contratti collettivi, studi e pronunce giurisprudenziali di rilievo sul tema che ci hanno fornito un supporto importante, in termini contenutistici e argomentativi, sull'oggetto d'indagine. Tali fonti sono organizzate per nodi tematici, nel rispetto di un ordine cronologico di tipo decrescente: si è dato precedenza a quelle temporalmente più recenti procedendo, man mano, a ritroso.

La *Literature Review* è organizzata come segue. La Parte I ripercorre le questioni definitorie sulla figura del dirigente, quelle relative ai requisiti identificativi e agli indici fisionomici di appartenenza alla categoria nell'ambito delle contrattazione collettiva dei dirigenti industriali, nei diversi orientamenti giurisprudenziali e negli accessi dibattiti dottrinali.

In aggiunta, la Parte II, Sezione I, ripercorre le peculiarità del rapporto di lavoro dirigenziale inerenti alle varie fasi dello stesso, al modello retributivo e alla peculiare disciplina dell'orario di lavoro. La Sezione II analizza la tematica del licenziamento individuale, trattando gli istituti più dibattuti e le discipline legate a determinate ipotesi, come la crisi aziendale, evidenziando ancor più la diversità del dirigente rispetto agli altri lavoratori. In tale sede si affronta la problematica della giustificatazza, mettendo in luce, soprattutto, gli orientamenti a supporto delle conclusioni che si vuol sostenere in tale sede.

La Parte III affronta le novità legislative, di fonte comunitaria e nazionale, in materia di licenziamento collettivo dei dirigenti e alcuni istituti del Jobs Act che ci consentono di sviluppare importanti riflessioni sull'orientamento più prossimo del legislatore circa il nostro tema di ricerca, sulla sua visione di fondo, sulle possibili prospettive e possibili problematiche che potrebbero concretizzarsi.

PARTE I

IDENTIKIT DEL DIRIGENTE: PROFILI GIURIDICI, ECONOMICI E SOCIOLOGICI DELLA FIGURA MANAGERIALE

Sommario: 1. Le categorie dei prestatori di lavoro e la definizione dei requisiti di appartenenza. - 1.1 La figura del dirigente nell'evoluzione legislativa. I principi della sua rappresentanza sindacale. - 1.2 Il dirigente nella contrattazione collettiva dell'industria. 1.3 Gli indici fisionomici della categoria dirigenziale negli orientamenti giurisprudenziali: la questione dell'alter ego. - 1.4 La qualifica di dirigente: riconoscimento formale o mansioni obiettive? - 1.5 Dirigente convenzionale o pseudo dirigente, *middle* e *low* manager. Una categoria frammentata. - 2. Focus sulla classe dirigenziale italiana: scenario economico dal cuore della crisi ai giorni nostri. - 2.1 Il ritratto sociale e professionale del manager: l'importanza del suo ruolo nella società e nell'impresa. - 3. Il dirigente all'estero: un confronto comparato.

1. Le categorie dei prestatori di lavoro e la definizione dei requisiti di appartenenza

- Qualsiasi tema che abbia come protagonista i dirigenti non può esulare da un'analisi identitaria di tale categoria. Preliminarmente ricordiamo che il fenomeno italiano della divisione dei lavoratori in categorie è datato ed ha riguardato un intero periodo: dal 1912 al 1945 all'incirca, il c.d. periodo del corporativismo. Il fenomeno della "recezione" legislativa delle categorie è contraddistinto essenzialmente da tre fasi: la prima caratterizzata dalla necessità di creare un criterio distintivo assoluto per demarcare in modo netto il confine tra impiegati e operai; il secondo *step* che merita rilievo è l'emanazione del regio decreto del 1924 tramutato in legge solo nel marzo del '26 la cui impostazione è stata recepita dal legislatore del 1942 – terza fase - che ha fatto propria la distinzione operai, impiegati e quadri - introdotti ad opera della legge n. 190/1985 - e aggiunto, successivamente i dirigenti amministrativi o tecnici, dimenticando però di regolare in modo uniforme i momenti fondamentali del rapporto di lavoro.

- Inizialmente, gran parte della dottrina e della giurisprudenza ha cristallizzato le categorie legali ed equiparato, in un primo momento, il concetto

di categoria a quello di status, inteso come posizione soggettiva del lavoratore all'interno dell'azienda. Come sostenitore di questa teoria si veda A. ARANGUREN, *La qualifica nel contratto di lavoro*, Milano, 1961. A smontare il concetto di categoria come status e farsi promotore di una posizione distruttrice della stessa G. GIUGNI, *Mansioni e qualifica nel rapporto di lavoro*, Napoli, 1963.

- Altri autori come A. GARILLI, *Categorie dei lavoratori (in generale)*, in *Digesto delle discipline privatistiche, sezione commerciale*, Torino, 1988, III, 40 ss., sostengono, d'altro canto, il legame della categoria con l'oggetto del contratto di lavoro e una lettura in chiave funzionale dell'interrelazione tra categoria e mansioni.

- Anche la giurisprudenza è intervenuta a smontare la tesi della categoria "soggettiva" ritenendo che essa debba necessariamente essere connessa a elementi oggettivi, fissati dalla legge o elaborati dalla giurisprudenza, come nel caso dei dirigenti; così in CORTE DI CASSAZIONE, *sentenza 8 febbraio 1985, n. 1032*; CORTE DI CASSAZIONE, *sentenza 26 ottobre 1977, n. 4615*. In linea con tale impostazione F. MANCINI, *Le categorie dei prestatori di lavoro nell'ordinamento italiano*, in *Rivista Trimestrale Diritto e procedura civile*, 1966, II, 893ss. che definisce il concetto di categoria come un "raggruppamento di qualifiche omogenee" e ancora una "variante semantica" delle mansioni.

- Innumerevoli, nella storia della dottrina e della giurisprudenza sul tema, sono stati i criteri considerati per distinguere l'appartenenza dei lavoratori alle diverse categorie, ma nessuno di questi si è rivelato esaustivo, idoneo, da solo, a determinarne il *discrimen* in termini assoluti. Si è parlato di natura della prestazione – intellettuale o manuale -, sede di lavoro, periodo di computo della retribuzione e infine della natura teorica e pratica della collaborazione, cercando di discernere e demarcare, presumibilmente, l'impiegatizia e quella dirigenziale. Sui criteri, G. GIUGNI, *Le categorie dei prestatori di lavoro: panorama comparativo*, in *Rivista Trimestrale Diritto e procedura civile*, 1966, II, 844-892 e A. GARILLI, *op.cit.*

- Successivamente al r.d.l. 9 agosto 1943, n. 721, che aveva messo fine all'ordinamento corporativo, l'art. 43 d.lgs. 23 novembre 1944, n. 369, nel sopprimere le organizzazioni sindacali fasciste, ha lasciato in vigore le norme corporative di disciplina dei contratti collettivi ed individuali di lavoro che non siano state modificate e che siano, altresì, «compatibili» con le successive norme repubblicane e con la stessa Costituzione.

- Si pone sulla medesima linea anche il dettato attuale dell'art. 2095 c.c. che classifica i lavoratori in quattro categorie: dirigenti, quadri, impiegati e operai, non contenendo, pur tuttavia, alcuna definizione dei criteri di appartenenza del

dipendente alla relativa qualifica, demandando tale compito alla legge e alla contrattazione collettiva, in relazione a ciascun ramo di produzione ed alla particolare struttura dell'impresa. Per quanto riguarda, invece, il rapporto tra la contrattazione collettiva e la giurisprudenza nella definizione dei requisiti professionali dirigenziali l'orientamento prevalente demanda tale competenza alla contrattazione collettiva e, solo in via sussidiaria, alla giurisprudenza. Così CORTE DI CASSAZIONE, *sentenza 30 agosto 2005, n. 17520*. Tale devoluzione è stata giustificata dal rinvio ex art. 2095 c.c. con l'unico limite dei contratti di dover determinare quali sono le funzioni e i poteri che legittimano l'attribuzione della qualifica che non può essere demandata soltanto alla formale nomina del datore di lavoro. Così in G. FALASCA, *Manuale di diritto del lavoro- Costituzione, svolgimento e risoluzione del rapporto di lavoro*, 2012, Gruppo 24Ore, 181.

- Inoltre, così come da CORTE DI CASSAZIONE, *sentenza 12 marzo 2013, n. 6124* e CORTE DI CASSAZIONE, *sentenza 26 aprile 2005, n. 8650* il giudice è tenuto ad attenersi ai requisiti previsti a livello contrattuale perché essi rappresentano la volontà delle parti stipulanti e la loro specifica esperienza nell'ambito del singolo settore produttivo e, dunque, in quanto tali, vincolanti. Questo quanto riportato anche in M. TIRABOSCHI, *Formulario dei rapporti di lavoro. Tipologie contrattuali, esternalizzazioni, certificazione, gestione del personale, cessazione del rapporto di lavoro*, Milano, 2011, 829.

1.1 La figura del dirigente nell'evoluzione legislativa. I principi della sua rappresentanza sindacale

- Nominalmente la definizione di dirigente come categoria trova ufficialmente le sue origini, sul piano della legislazione sindacale, nel r.d.l. 1 luglio 1926, n. 1130, pur dovendo sottolineare che già in tempi precedenti il legislatore aveva dato spazio ad alcune figure direttive, utilizzando le espressioni più disparate - "direttori", "capi ufficio", "impiegati muniti di procura" -: così nella legge 15 giugno 1983, nel r.d.l. 15 marzo 1923, n. 692 sull'orario di lavoro e, infine, nella legge sull'impiego privato - r.d.l. 18 ottobre 1924, n. 1825 -. Tale classificazione, nelle originarie intenzioni del legislatore del '24', rispondeva alla volontà di demarcare il differente apporto dato dai "collaboratori dell'imprenditore" al processo organizzativo e produttivo dell'impresa; così si deduce dalla *Relazione del Ministro Guardasigilli al codice civile*, in *G.U.*, 4-4-1942, n. 79 bis, ed. *straord.*, n.844.

- La figura del dirigente comincia ad assumere contorni più chiari e definiti già con il citato r.d.l. n. 1130/1926 che ha avuto il principale merito di inquadrare la rappresentanza dei dirigenti in associazioni sindacali autonome, fungendo, altresì, da preludio alla separata divisione civilistica delle categorie e all'attuale

rappresentanza sindacale autonoma. Questa collocazione rispecchiava la volontà del legislatore corporativista di trovare al dirigente un suo spazio nel quadro economico-sociale del tempo, avendone percepito la vicinanza ideologica con la classe imprenditoriale.

- In tal modo si prendevano, altresì, le distanze dalla posizione di quella parte della dottrina che definiva il dirigente come *tertium genus*, in un'ottica di intermediazione tra capitale e lavoro; così, F. PERGOLESI, *I dirigenti d'azienda nell'ordinamento sindacale*, Padova, 1935, 45.

- Solo con il codice civile del 1942 i dirigenti sono diventati una categoria a sé a tutti gli effetti, passando dalla vecchia bipartizione «operai e impiegati» alla tripartizione «*dirigenti amministrativi o tecnici, impiegati ed operai*». Manca, pur tuttavia, una definizione assoluta e universalistica della categoria e delle peculiari caratteristiche distintive. Le ragioni sono esplicitate a chiare lettere nella *Relazione del Ministro guardasigilli al codice civile*, in *G.U. 4 aprile 1942, n. 79 bis, n. 844* in cui si è affermato, tra le altre cose, che «*riconoscere queste distinzioni era necessario non solo perché si tratta di norme fondamentali [...]; ma anche e soprattutto perché su queste distinzioni si basano varietà di trattamento e di criteri normativi*».

- Il rinvio operato dall'art. 2095 alle leggi speciali e alla contrattazione collettiva testimonia proprio l'acquisita consapevolezza del legislatore che proprio la sede contrattuale sia quella maggiormente opportuna per la definizione dei requisiti di appartenenza alla categoria.

- La ricomprensione dei dirigenti tra le categorie dei lavoratori subordinati ha confermato la natura subordinata del rapporto di lavoro che li riguarda come da definizione di cui all'art. 2094 c.c. Ciò nonostante è stato impossibile negare che si tratti di una subordinazione “temperata”, ossia attenuata dall'ampiezza delle mansioni e del potere decisionale e dalla prevalenza degli aspetti del coordinamento e della collaborazione, che impedirebbe, a parere di alcuni, un rapporto gerarchico tra dirigenti. Così CORTE DI CASSAZIONE, *sentenza 5 giugno 1987, n. 4926*; ad avvalorare anche CORTE DI CASSAZIONE, *sentenza 29 maggio 1995, n. 6041*. Sulla natura subordinata del rapporto di lavoro dirigenziale si veda F. COLLIA, *Riconoscimento della qualifica dirigenziale*, nota a TRIBUNALE DI MILANO, *sentenza 8 marzo 1997, in Lavoro nella giurisprudenza*, 1998, IV, 307. Sulla “subordinazione attenuata” R. DIAMANTI, *Rapporti di lavoro dirigenziale e subordinazione*, in *Rivista Italiana di Diritto del Lavoro*, 2015, I, 66 ss.

- All'opposto una pronuncia della Corte Costituzionale che ha ribadito, invece, la possibilità di esercitare il potere disciplinare anche nei confronti del

dirigente quale indice forte della natura subordinata del rapporto di lavoro; si fa riferimento a CORTE COSTITUZIONALE, *sentenza 1 giugno 1995, n. 220*.

- Per quanto concerne, invece, la definizione dei requisiti di appartenenza alla categoria dirigenziale, l'assenza di una definizione *ad hoc* della stessa e delle peculiari caratteristiche distintive è stata giustificata in seno alla succitata Relazione al Re sul codice civile dai diversi atteggiamenti assunti dalla categoria nei "diversi rami della produzione", ritenendo opportuno "rimettere la determinazione alle massime d'esperienza, rispecchiate, con la maggior approssimazione possibile, dalle leggi speciali e più ancora dalle norme corporative". Dalla stessa è emersa al meglio la posizione del legislatore del tempo: l'impossibilità di avere una definizione normativa fissa e universale oltre all'importanza, in merito, del ruolo ausiliario della contrattazione collettiva.

- In assenza di un concetto onnicomprensivo e assoluto, in alcuni casi, si è partito dalla disposizione codicistica – art. 2095 c.c. – come *target* di indici rivelatori della categoria cui andrebbero ad aggiungersi altri elementi da cui desumere la supremazia gerarchica, quali, ad esempio il c.d. potere di firma. CORTE DI CASSAZIONE, *sentenza del 10 gennaio 1979, n. 167*; *sentenza 4 settembre 1981, n. 5050*. Circa la sussistenza del potere di rappresentanza come elemento principe dell'identificazione CORTE DI CASSAZIONE, *sentenza 13 aprile 1937, n. 1095*; ed ancora aggiunge ulteriori dettagli sul potere di rappresentanza del dirigente CORTE DI CASSAZIONE, *sentenza 12 aprile 1939, n. 1185*.

- In questo ampio dibattito venutosi a formare sul tema, la prassi giurisprudenziale maggiormente diffusa e portata avanti è stata quella di desumere i requisiti professionali tipici dalle declaratorie contrattuali, pur conservando l'art. 2095 c.c. la sua funzione delimitativa della categoria manageriale. Il nodo principale è diventato quello, dunque, di raccordare l'impostazione e la disciplina contrattuale con quella legale. Sul tema la dottrina si è fortemente divisa: parte di essa ha sostenuto che «*le posizioni dirigenziali vengono fondamentalmente determinate*» dalla contrattazione collettiva; così G. PERA, *Dirigente d'impresa o d'azienda*, in *Novissimo Digesto Italiano*, 1981, II. In maniera difforme F. LISO, *Il licenziamento del dirigente apparente*, in *Rivista giuridica del lavoro*, 1981, II, 773 ss.. Sulla valenza e il ruolo delle declaratorie contrattuali nel processo ricognitivo del dirigente operato dalla giurisprudenza si veda altresì L. RATTI, *Il licenziamento del dirigente: variazioni e tendenze giurisprudenziali*, in *Argomenti di Diritto del Lavoro*, IV/V, 2008, 1283 ss.

- Ancora, invece, chi come A. GARILLI, *Dirigente d'azienda*, in *Digesto delle discipline privatistiche, sezione commerciale*, Torino, 1987, 284, ritaglia i contorni della figura dirigenziale tenendo conto delle esigenze di tutela sottese

all'intervento legislativo di cui possa essere oggetto, secondo un procedimento interpretativo detto "tipologico".

1.2 Il dirigente nella contrattazione collettiva dell'industria

- Il ruolo definitivo dei criteri di appartenenza alla categoria dirigenziale, conferito espressamente, tra gli altri, alla contrattazione collettiva tramite il rinvio operato dall'art. 2095 c.c., è stato, nel corso del tempo, sminuito dalla giurisprudenza, ritenendo, quest'ultima, che la stessa non conferisse alcuna indicazione aggiuntiva o, comunque, di rilievo, circa l'individuazione degli indici fisionomici, ma si lasciasse andare a mere elencazioni, semplici rinvii a leggi preesistenti ovvero, addirittura, mere riproduzioni della declaratoria della legge del 1926.

- Fino a quando è sopravvissuto l'ordinamento sindacale è stato semplice giustificare l'atteggiamento dei giudici in quanto sia gli statuti sindacali che i contratti corporativi erano strumenti di attuazione della legge sindacale, dunque ad essa preordinati. Con la caduta dell'ordinamento corporativo la situazione e i confini delle categorie sindacali e contrattuali avevano sete di cambiamento. La giurisprudenza tuttavia non hanno soddisfatto questa esigenza, motivo per cui si è guardato con interesse a quanto disposto dai contratti collettivi.

- Sul versante della contrattualistica, girando lo sguardo ai primi accordi di categoria, quello del 25 giugno 1932 per i dirigenti delle aziende industriali, denominato *Convenzione collettiva*, per la prima volta, ha utilizzato il termine "*dirigente*" come accezione di carattere generale; FEDERMANAGER, CONFINDUSTRIA, *Contratto Collettivo Nazionale di Lavoro per i dirigenti di aziende produttrici di beni e servizi*, 25 giugno 1932.

- Il Ccnl Dirigenti di aziende industriali del 31 dicembre del 1948 ha associato alla definizione di dirigente due requisiti quali l'iscrizione alla federazione dei dirigenti di aziende industriali e il "*riconoscimento formale della qualifica di dirigente da parte di aziende associate ed organizzazioni aderenti alla Confederazione generale dell'industria italiana*"; FEDERMANAGER, CONFINDUSTRIA, *Contratto Collettivo Nazionale di Lavoro per i dirigenti di aziende produttrici di beni e servizi*, 31 dicembre del 1948. Successivamente, tali requisiti sono stati esclusi ad opera di FEDERMANAGER, CONFINDUSTRIA, Ccnl Dirigenti di aziende industriali, 3 ottobre 1989, in cui si è dato risalto ad un ulteriore dato: l"*elevato grado di professionalità, autonomia e potere decisionale*".

- Procedendo ad una disamina sul piano sostanziale dei contratti collettivi stipulati fino al 1970, nessuno di essi ha fornito elementi chiarificatori,

limitandosi ad indicare e classificare i dirigenti tramite elencazioni ed esemplificazioni fino al contratto collettivo del 4 aprile 1975; per un'analisi nel dettaglio circa l'evoluzione del concetto di dirigente dalle leggi speciali del 1926 fino al codice civile, si veda G. VIVOLI, *La nozione del dirigente d'azienda: legislazione corporativa e sistematica civilistica*, in *Lavoro e sicurezza sociale - CIDA*, 1991, I-II, 37.

- In tempi certamente più recenti il punto di riferimento per approntare una definizione di dirigente è l'art. 1 del Ccnl Dirigenti Industria 2009 e quello attualmente cogente del 30 dicembre 2014 che individuano quali tratti distintivi del dirigente l'autonomia e la discrezionalità delle scelte decisionali che incidono sull'andamento complessivo dell'intera azienda o di un autonomo settore produttivo, oltre al potere e alla responsabilità di imprimere un indirizzo all'esterno. Si veda FEDERMANAGER, CONFINDUSTRIA, *Contratto Collettivo Nazionale di Lavoro per i dirigenti di aziende produttrici di beni e servizi*, 25 novembre 2009 e FEDERMANAGER, CONFINDUSTRIA, *Contratto Collettivo Nazionale di Lavoro per i dirigenti di aziende produttrici di beni e servizi*, 30 dicembre 2014.

- Sul il ruolo definitorio della contrattazione collettiva e i suoi limiti "operativi" circa la qualifica dirigenziale e suo riconoscimento si veda F. COLLIA, A. ABRAMI, S. CORVAGLIA, *La qualifica dirigenziale tra disciplina legale e collettiva*, nota a CORTE D'APPELLO DI NAPOLI, *sentenza 8 gennaio 2009*, in *Lavoro nella Giurisprudenza*, 2009, IX, 925.

1.3 Gli indici fisionomici della categoria dirigenziale negli orientamenti giurisprudenziali: la questione dell'*alter ego*

- Per colmare le carenze definitorie della contrattazione collettiva generale è intervenuta la giurisprudenza assumendosi l'arduo compito di identificare, con maggiore dettaglio, i requisiti di tale categoria. L'interventismo dei giudici in tale ambito si è palesato verso la fine della seconda guerra mondiale ed è giunta ad individuare una serie di "indici rivelatori" che, ancora oggi, sono presi a riferimento.

- Per L. RATTI, *op.cit.*, 1284, le declaratorie contrattuali avrebbero dovuto essere la base di partenza del procedimento logico-ricognitivo effettuato della giurisprudenza per "*ricostruire i modelli di dirigente validi per la singola situazione da qualificare*". Altri autori hanno sottolineato come la qualificazione convenzionale non sempre fosse la leva per ottenere un trattamento *ad personam* più favorevole ma avrebbe potuto, anche, semplicemente, essere "*frutto di una scelta organizzativa di valorizzazione di determinate funzioni nell'ambito*

aziendale”; così F. LISO, *Il licenziamento del dirigente apparente*, in *Rivista giuridica del lavoro*, 1977, II, 830 ss.

- Un’attenta dottrina ha sottolineato che “*il risalto degli spunti provenienti dal negoziato collettivo è stato ridimensionato*” e “*si è messo in luce lo spazio centrale acquisito dalle idee della giurisprudenza*”. Vedi E. GRAGNOLI, *La categoria dei dirigenti nel lavoro privato ed i presupposti per la sua attribuzione*, in *Quaderni di Diritto del Lavoro e delle Relazioni Industriali*, 2009, XXXI, 19 ss.

- La giurisprudenza è intervenuta, pertanto, principalmente, per colmare le carenze definitorie della contrattazione collettiva in generale, assumendosi l’arduo compito di identificare, con maggiore dettaglio, i requisiti di tale categoria.

- Inizialmente la Cassazione ha concepito come unico criterio di demarcazione del ruolo il potere di rappresentanza: dirigente è colui che agisce “*in forza di un mandato generale così ampio da attribuirgli poteri di disposizione uguali a quelli di un principale*”, anche nella direzione d’azienda, nel rapporto coi dipendenti e verso i terzi, dunque all’interno e all’esterno dell’azienda; CORTE DI CASSAZIONE, *sentenza 6 novembre 1984, n. 5618*; CORTE DI CASSAZIONE, *sentenza 13 aprile 1937, n. 1095*. A supporto e integrazione di tale posizione, CORTE DI CASSAZIONE, *sentenza 12 aprile 1939, n. 1185*.

- Negli anni 40’ la giurisprudenza ha cominciato ad escludere l’esclusività della rappresentanza come criterio identificativo, rendendo necessario superare un’impasse in cui la stessa rischiava di precipitare, quello secondo cui il potere di delega in capo al dirigente, che lo rende un vero e proprio alter ego dell’imprenditore, avrebbe senso solo se riferito alla categoria nel suo complesso e non al singolo dirigente. Un contributo in tale direzione è fornito da G. GIUGNI, *Il dirigente d’azienda nel diritto*, in *Il dirigente d’azienda nella evoluzione della società*, Atti del Convegno Nazionale CIDA, Roma, 23/24 novembre 1973, 306.

- Superato tale *impasse*, si è giunti all’enunciazione, in aggiunta alla rappresentanza, di una serie di indici fisionomici: ampio potere di autodeterminazione delle direttive organizzative di organizzazione e attività dell’azienda o di un grande ramo di essa, con eventuale potere di controllo e disciplinare; supremazia gerarchica su tutto il personale dell’azienda o del ramo a cui è preposto; collaborazione di tipo intellettuale e avente natura fiduciaria. In merito, L. RATTI, *op.cit.*, 1284. Successivamente grazie all’intervento della giurisprudenza è stato rilevato un altro indice quale la “*partecipazione al coordinamento generale*”; si fa riferimento a CORTE DI CASSAZIONE,

sentenza 28 luglio 1956, n. 1956; CORTE DI CASSAZIONE, sentenza 20 marzo 1958, n. 1087.

- La giurisprudenza ha poi precisato che i su declinati requisiti – autonomia, discrezionalità e iniziativa – fossero da riferirsi all’attività aziendale nel suo complesso o a reparti essenziali ed autonomi della medesima (ramo autonomo, ufficio, reparto o stabilimento) - CORTE DI CASSAZIONE, *sentenza 24 novembre 1971, n. 3412; CORTE DI CASSAZIONE, sentenza 26 febbraio 1985, n. 1654* - e fossero tali da poter “*incidere sull’andamento generale dell’impresa*”; di quest’avviso, invece, CORTE DI CASSAZIONE, *sentenza 12 agosto 1997, n. 7495*. Ancora, estremizzando, per cui sono dirigenti solo quelli che “*sostituiscono veramente il capo d’impresa*”: CORTE DI CASSAZIONE, *sentenza 11 febbraio 1998, n. 1934*.

- Ha preso le distanze da quest’orientamento e ampliato, così, l’accesso alla categoria dirigenziale, una successiva posizione della Corte di Cassazione - CORTE DI CASSAZIONE, *sentenza 28 dicembre 1998, n. 12860* – che ha introdotto come elemento indicativo della qualifica dirigenziale la capacità del lavoratore di incidere, in misura rilevante e diretta, sugli obiettivi dell’azienda.

- Un filone interpretativo più estremista ha avallato una visione maggiormente restrittiva e rigida della teoria del dirigente come alter ego dell’imprenditore, con conseguente esclusione dalla categoria dei prestatori di lavoro che non esercitassero poteri di decisione e comando di diretta derivazione imprenditoriale e considerando quelli che non erano ricompresi solo “*pseudo dirigenti o dirigenti meramente convenzionali*”. Di quest’avviso CORTE DI CASSAZIONE, *sentenza 14 febbraio 1998, n. 1151* e CORTE DI CASSAZIONE, *sentenza 27 giugno 1998, n. 6391 e n. 6395*.

- Altro nodo si è riscontrato nel significato dato al concetto di collaborazione, come sappiamo di matrice impiegatizia, così come definita nella Legge sull’impiego privato che l’ha definita come delegazione di compiti e poteri tipicamente propri dell’imprenditore, quindi a carattere strettamente fiduciario e personale. In merito si è avvertita la necessità di rimarcare che nonostante si trattasse di un concetto comune a tutti i lavoratori, esso si concretizzava in modi differenti a seconda della dimensione aziendale di riferimento e dunque della maggiore o minore vicinanza rispetto al datore di lavoro. Connotazioni aggiuntive hanno consentito alla dottrina di distinguere anche tra collaborazione impiegatizia e dirigenziale; si veda P. Tosi, *Il dirigente d’azienda*, Milano, 1974, 56 ss. In supporto ad avvalorare la tesi e sostenere la necessità per i dirigenti di avere associazioni di rappresentanza separate da quelle degli altri CORTE DI CASSAZIONE, *sentenza del 4 dicembre 1934, n. 3467*.

- Per converso, un altro filone interpretativo ha abbracciato una concezione di dirigenza più ampia, ricomprendendo nella categoria “*organi altamente specializzati di ricerca, di informazione e di controllo che elaborino i presupposti delle scelte generali oppure le rendano eseguibili traducendole in schemi operativi e curandone i collegamenti reciproci*” Come la dottrina ha voluto rimarcare anche questa definizione va letta in relazione al contesto dell’organizzazione aziendale e alle scelte compiute dalla dirigenza in un certo periodo della vita aziendale. Per un approfondimento, A. GARILLI, *Categorie dei lavoratori (in generale)*, Napoli, 1988, 205.

- Nell’ambito del filone estensivo è stata affrontata la questione della compatibilità tra la qualifica di dirigente e la titolarità di un organo di una impresa a carattere sociale e in particolare di amministratore. Secondo la Corte di Cassazione non sarebbe stato possibile negare aprioristicamente la coesistenza di tali cariche, tra l’altro frequente nella prassi: il quesito era stato mal posto e, pertanto, andava formulato in altri termini, ossia quelli della compatibilità tra i diritti e doveri derivanti dal rapporto di lavoro subordinato e dalla carica di amministratore, non risolvibile in via generale e astratta, in quanto condizionato dalle peculiarità e caratteristiche del caso concreto; da ultimo CORTE DI CASSAZIONE, *sentenza 1 agosto 2013, n. 18414*; ancora, CORTE DI CASSAZIONE, *sentenza 13 novembre 2006, n. 24188*; andando a ritroso, CORTE DI CASSAZIONE, *sentenza 12 gennaio 2002, n. 329* e CORTE DI CASSAZIONE, *sentenza 25 maggio 1991, n. 5944*.

1.4. La qualifica di dirigente: riconoscimento formale o mansioni obiettive?

- La tematica del riconoscimento formale è una problematica ormai datata che ha trovato origine e “successo”, anche per lungo periodo, nella contrattazione collettiva di alcuni settori, in particolare credito e assicurazioni, per poi essere smentita dalla giurisprudenza più recente.

- Per clausola di riconoscimento formale si intende il procedimento che subordina il conferimento della qualifica dirigenziale alla volontà aziendale, resa manifesta tramite un provvedimento formale – comunicazione, lettera o equipollente - a prescindere dalla qualità e dal grado di responsabilità che sottende le mansioni.

- Le aziende del credito sono state fortemente, e a lungo, legate a tale clausola: nella storia contrattuale dei direttivi del credito: dal Ccnl del 1987, art. 77, fino al Ccnl del 29 febbraio 2012. La formula è rimasta, dunque, inalterata per anni: “*Ai fini del presente contratto sono dirigenti i lavoratori/ci subordinati, ai sensi dell’art. 2094 del codice civile, come tali qualificati dall’azienda in quanto ricoprono un ruolo caratterizzato da un elevato grado di professionalità,*

di autonomia e potere decisionale ed esplicino le loro funzioni di promozione, coordinamento e gestione generale al fine di realizzare gli obiettivi dell'azienda". Si è portato avanti un impianto classificatorio anacronistico, di stampo autoritario, che dava poco spazio e valore alla partecipatività dei lavoratori alla vita dell'azienda.

- Diversamente, FEDERMANAGER, CONFINDUSTRIA, *Contratto Collettivo Nazionale di Lavoro per i dirigenti di aziende produttrici di beni e servizi*, 4 aprile 1975 che si è mostrato particolarmente proattivo abolendo il ricorso a tale clausola che veniva rimpiazzata dalla seguente formula: *"l'esistenza di fatto delle condizioni comporta l'attribuzione della qualifica e quindi l'applicabilità del presente contratto"*.

- Dal canto loro i dirigenti del credito hanno compiuto questo importante passo in avanti solo con il Ccnl dei direttivi del credito del 2000, lasciando all'art. 2 la specificazione contrattuale dei requisiti dirigenziali e intatta la necessità di una determinazione aziendale ai fini della nomina, per il tramite di una comunicazione formale. Per un commento in merito, M. MEUCCI, *La qualifica di dirigente non è subordinata al gradimento aziendale*, nota a CORTE DI CASSAZIONE, *sentenza 11 settembre 2013, n. 20839*, 13 gennaio 2014.

- Il ritorno sul tema, dopo anni di silenzio, è stato occasionato dalla sentenza della Corte di Cassazione - CORTE DI CASSAZIONE, *sentenza 11 settembre 2013, n. 20839* -, affermatosi come orientamento dominante, pronunciata all'esito di un contenzioso promosso da un dipendente di banca che rivendicava la qualifica di dirigente negatagli sulla base del su richiamato disposto dell'art. 77 del Ccnl direttivi del credito del 1975. La Corte ha dichiarato la nullità della clausola per contrarietà a norme imperative, nel caso di specie, agli artt. 2095 e 2103 c.c, statuendo che le clausole di mero riconoscimento formale *"debbono considerarsi nulle poiché non ancorate alla necessaria natura obiettiva delle mansioni e dei compiti di fatto svolti (ex art. 2094 c.c.) di cui la qualifica è definizione formale, [...] ma unicamente ad una unilaterale e arbitraria scelta datoriale"*. In concordanza, in tempi remoti, CORTE DI CASSAZIONE, *sentenza 22 novembre 1985, n. 5806* e CORTE DI CASSAZIONE, *sentenza 22 giugno 1985, n. 3773*, rimarcavano che il rinvio operato dall'art. 2095 c.c. alla contrattazione collettiva cui è demandata la fissazione dei requisiti costitutivi della qualifica, conferisce, pertanto, agli stessi natura negoziale, non unilaterale e discrezionale.

- Non sono mancate pronunce difformi che hanno argomentato la sopravvivenza di detta clausola ritenendo erroneamente che l'allegato 4 al Ccnl 22 giugno 1995, che scandiva i gradi di riconoscimento della qualifica, articolati autonomamente da ciascuna azienda, fosse, invece, espressione dell'autonomia collettiva, come tale non contrastante con le prescrizioni di cui all'art. 2095 c.c.;

in particolare, CORTE DI CASSAZIONE, *sentenza 15 ottobre 1988*, n. 5620; CORTE DI CASSAZIONE, *sentenza 25 giugno 1988*, n. 4314.

1.5. Dirigente convenzionale o pseudo dirigente, *middle* e *low* manager. Una categoria frammentata

- Ha origine da una risalente, nota, sentenza della Suprema Corte il superamento della teoria del dirigente quale *alter ego* dell'imprenditore - si tratta della CORTE DI CASSAZIONE, *sentenza 28 dicembre 1998*, n. 12860 -, in astratto riferita soltanto al settore industriale, ma che, in concreto, ha introdotto principi generali estensibili *erga omnes*.

- Il primo momento di rottura si è avuto con il concepimento, da parte della giurisprudenza, della figura dello pseudo-dirigente, anche chiamato dirigente convenzionale, ossia l'impiegato con funzioni direttive che viene preposto ad un singolo ramo di servizio, ufficio o reparto, sotto il controllo dell'imprenditore e che abbia ricevuto un'investitura formale nominalmente dirigenziale, a cui non corrisponde, tuttavia, lo svolgimento delle mansioni tipiche della categoria: in pratica un dirigente di nome ma non di fatto. Sullo pseudo-dirigente si veda A. VALLEBONA, *La distinzione tra dirigente e pseudo-dirigente per l'applicabilità della tutela reale contro il licenziamento ingiustificato*, nota a CORTE DI CASSAZIONE, *sentenza 21 marzo 1980*, n. 1922, in *Foro Italiano*, 1981, I, 832; sul tema anche S. CANALI DE ROSSI, *Disciplina del rapporto dirigenziale*, in *Diritto e Pratica del lavoro* 2009, I, 2-12.

- La ragione della rottura è data dalla mancata coerenza della teoria monolitica rispetto alle caratteristiche delle realtà organizzative/produttive del tempo, connotate dallo schiacciamento verso il basso della figura dirigenziale, verso figure sì apicali ma lontane dall'*alter ego* dell'imprenditore. Per cui da una visione monolitica, o al massimo dualista (dirigente come *alter ego* e pseudo dirigente), si è passati ad una concezione pluralistica identificabile, nella tripartizione *top, middle e low management*. Questo ha comportato la suddivisione della stessa, unica, categoria in diversi "gradi": una pluralità di dirigenti coordinati da vincoli di gerarchia, ciascuno con una vasta autonomia decisionale circoscritta dal potere direttivo generale di massima del dirigente di livello superiore. Si veda CORTE DI CASSAZIONE, *sentenza 26 aprile 2005*, n. 8650.

- La c.d. mini dirigenza (*middle e low management*) andrebbe a ricoprire ruoli di staff, a seconda della specializzazione tecnica, e di supporto all'imprenditore e conserverebbe, secondo la dottrina, ampi margini di autonomia gestionale, senza, tuttavia, poter incidere sulle scelte strategiche

dell'impresa. Si legga F. ROTONDI, *Qualifica dirigenziale e clausole contrattuali accessorie*, in *Diritto e Pratica del Lavoro* 2007, IX, 569 ss.

- Alcune pronunce giurisprudenziali hanno sostenuto che al fine di attribuire la qualifica dirigenziale non fosse più necessario appellarsi alla supremazia gerarchica e all'esercizio di poteri direttivi, spostando l'accento, altresì, sull'autonomia, la discrezionalità e la qualità nello svolgimento delle mansioni, trattandosi di piani che “*possono essere congiuntamente o separatamente sufficienti per sancire l'appartenenza alla categoria dei dirigenti*”. Nel dettaglio si veda CORTE DI CASSAZIONE, *sentenza 28 dicembre 1998, n. 12860*. D'altro canto, secondo un accreditato orientamento dottrinale ad accomunare i tre livelli vi sarebbe anche la responsabilità per il raggiungimento del risultato gestionale, inerente alla porzione di attività affidata; così in R. SCOGNAMIGLIO, *La nozione di dirigente nel diritto del lavoro e della previdenza sociale*, in *La previdenza del dirigente d'azienda nel sistema pensionistico italiano*, Milano, 1981, 210 ss.; e in accordo N. DE MARINIS, *Il licenziamento del dirigente tra specialità del rapporto ed omologazione delle tutele*, in *Argomenti di diritto del lavoro*, 1997, VI, 211.

- Seguendo questa impostazione, come sostenuto, non sarebbe considerare ostativa alla qualificazione del dirigente la dipendenza gerarchica da altro dirigente, purché vi sia una vasta autonomia decisionale, sia pure circoscritta dal potere direttivo generale di massima del dirigente di livello superiore; di quest'avviso CORTE DI CASSAZIONE, *sentenza 18 maggio 1985, n. 3069*; All'opposto CORTE DI CASSAZIONE, *sentenza 23 febbraio 1994, n. 1086*, ha sostenuto l'assoluta incompatibilità tra la figura dirigenziale ed il vincolo gerarchico.

Tirando le somme, sta di fatto che tali sottocategorie non hanno avuto alcun riconoscimento da parte della giurisprudenza dominante che ha continuato a supportare la concezione unitaria, distinguendo al massimo, tra dirigente e pseudo-dirigente. Ne è un emblematico esempio la CORTE DI CASSAZIONE, *sentenza 11 febbraio 1998, n. 1434*, che considera "dirigente" solo il dirigente come alter ego dell'imprenditore, riconoscendo come valida la tripartizione alta-media-bassa dirigenza che, tuttavia, non costituirebbe una suddivisione endocategoriale, trattandosi di figure ben distinte tra loro. Sostengono una visione unitaria della categoria anche CORTE D'APPELLO DI ROMA, *sentenza 28 gennaio 2008, n. 7390* e CORTE DI CASSAZIONE, *sentenza 28 dicembre 1998, n. 12860*, analizzata in M. MEUCCI, *L'alto, il medio e il mini dirigente nelle moderne organizzazioni complesse*, in *Lavoro e previdenza Oggi*, 1999, III, 581. In tale sentenza la Corte di Cassazione ha affermato che è dirigente non solo l'*alter ego* dell'imprenditore, ma, altresì, quel “*dipendente di alta professionalità non preposto a un settore aziendale, ma svolgente attività di coordinamento di gruppi di lavoro anche di analoga professionalità o quel*

dipendente rappresentante, esso stesso, un'isolata professionalità di particolare spessore e valenza".

- Tali distinzioni hanno avuto riflessi, seppur indiretti, sulla disciplina del licenziamento e sulla necessità di identificare la categoria in sede di contestazione della qualifica. Sugli effetti A. MONTE, *Principali effetti della crisi della concezione monolitica della categoria dirigenziale*, nota a CORTE D'APPELLO DI POTENZA, *sentenza 9 novembre 2006*, in *Lavoro nella giurisprudenza*, 2007, V, 498.

- In particolare, in caso di licenziamento, il dirigente avrebbe potuto contestare la qualifica convenzionalmente attribuitagli ai fini dell'applicazione della disciplina sui licenziamenti individuali, solo ove si fosse dimostrata la mancata corrispondenza tra mansioni previste contrattualmente e quelle effettivamente svolte nel corso del rapporto ovvero non presentassero i caratteri propri della categoria dirigenziale; così CORTE DI CASSAZIONE, *sentenza 16 febbraio 1992, n. 1836*. Agli antipodi la posizione in merito della CORTE DI CASSAZIONE, *sentenza 28 ottobre 1997, n. 10627* che invece ha sostenuto, all'opposto, che la discrepanza tra le mansioni *ex contractu* e quelle esercitate in concreto non vada ad incidere sulla qualifica acquisita. Circa la disciplina normativa, contrattuale, applicabile, anche in ipotesi di licenziamento ingiustificato si veda, più di recente, CORTE DI CASSAZIONE, *sentenza 23 novembre 2012, n. 20763*, oltre al commento di S. ROCCHINA, *Licenziamento del dirigente (Cass. n. 890/2013)*, in <http://www.diritto.it/docs/34562-licenziamento-del-dirigente-cass-n-890-2013>, 28 gennaio 2013 e AA.VV., *op.cit.*, 76 ss.

- Sul piano della risoluzione del rapporto di lavoro, come noto, il dirigente è escluso dalla normativa generale sul licenziamento tanto individuale quanto collettivo valevole per gli altri lavoratori; per lo stesso vige la regola del licenziamento *ad nutum*. La *ratio* di detta esclusione è stata ricondotta alla specialità che connota il rapporto di lavoro del dirigente in senso stretto e, dunque, riferita soltanto ad una concezione unitaria di dirigente ed alla figura del *top manager*. In questa direzione CORTE DI CASSAZIONE, *sentenza 29 maggio 1995, n. 6041* e CORTE DI CASSAZIONE, *sentenza 11 febbraio 1998, n. 1434*. D'altro canto, invece, lo pseudo-dirigente, quale ordinario dipendente con funzioni direttive, ha potuto avvalersi della tutela reale contro i licenziamenti, come per gli altri lavoratori; lo stesso è valso per il *middle management* equiparato, sotto questo aspetto, allo pseudo-dirigente. In dottrina A. RIPA, *Dirigenti e risoluzione del rapporto*, Milano, 2009, 5-6 A. VALLEBONA, *Istituzioni di diritto del lavoro – Il rapporto di lavoro*, Padova, 2005, 143; A. VALLEBONA, *La distinzione tra dirigente e pseudo-dirigente per l'applicabilità della tutela legale contro il licenziamento ingiustificato*, in *Foro italiano*, 1981, III, 832. In giurisprudenza, sull'applicazione della regola

della licenziabilità *ad nutum*, di cui all'art. 10 della L. n. 604 del 1966, soltanto al dirigente in posizione verticistica, quale alter ego dell'imprenditore, si veda CORTE DI CASSAZIONE, sentenza 9 aprile 2003, n. 5526; conformemente CORTE DI CASSAZIONE, sentenza 28 aprile 2003, n. 6606 e CORTE DI CASSAZIONE, sentenza 12 novembre 1999, n. 12571.

- Altra criticità che si era venuta a creare ineriva l'applicabilità delle garanzie dell'art. 7 Statuto dei lavoratori - contestazione scritta degli addebiti, audizione a difesa,...- in caso di licenziamento disciplinare del dirigente. L'orientamento prevalente ha considerato le stesse inapplicabili solo al top manager definito dalle sezioni unite come il solo "*prestatore di lavoro che, collocato al vertice dell'organizzazione aziendale, svolge mansioni tali da caratterizzare la vita dell'azienda con scelte di respiro globale, e si pone in un rapporto di collaborazione fiduciaria con il datore di lavoro dal quale si limita a ricevere direttive di carattere generale per la cui realizzazione si avvale di ampia autonomia, ed anzi esercita i poteri propri dell'imprenditore (del quale è un alter ego) assumendone, anche se non sempre, la rappresentanza esterna*"; così CORTE DI CASSAZIONE, sentenza 29 maggio 1995, n. 6041. Anche in questo caso resterebbe escluso dall'applicazione lo pseudo-dirigente; così CORTE DI CASSAZIONE, sentenza 30 marzo 2007, n. 7880. Per considerazioni in merito all'estensione o meno di tale disciplina a quest'peculiari figure dirigenziali si legga C. POZZOLI, *Media e bassa dirigenza: quale tutela in caso di licenziamento?* nota a CORTE DI CASSAZIONE, sentenza 9 agosto 2004, n. 15351, in *Lavoro nella giurisprudenza*, 2005, VI, 556.

2. Focus sulla classe dirigenziale italiana: scenario economico dal cuore della crisi ai giorni nostri

- Il dirigente degli anni Ottanta è stato tra i protagonisti della rivoluzione tecnologica in atto a quel tempo, consapevole del fatto che le nuove tecnologie avrebbero comportato cambiamenti radicali nei rapporti di lavoro e nella struttura organizzativa aziendale, senza contare, come riportato da alcuni autori, la "*complessità di un contesto aziendale sempre più condizionato e interrelato*"; in questi termini A. GIUFFRÈ, *Il Dirigente dell'impresa: cinquantenario della Casa editrice Giuffrè : giornata di studio celebrativa Università "L. Bocconi"*, Milano, 9 ottobre 1981, 79.

- Si è parlato, infatti, di una rivoluzione del consenso in quanto tali nuovi modi di operare hanno "costretto" il dirigente apicale a tener conto e coinvolgere nei processi decisionali anche gli altri colleghi di categoria, pur se a lui subordinati. L'organizzazione aziendale ha assunto, così, un'impronta sempre meno gerarchica e più orizzontale, dando prevalenza alla collaborazione tra tutti i componenti della forza lavoro, a prescindere dalla loro specifica collocazione

nell'organigramma. Il fenomeno di cui si parla è stato definito come "democrazia industriale".

- Il mercato del lavoro manageriale, oltre che dalla pervasività dell'innovazione tecnologica è stato condizionato anche da altri fenomeni: in primis, la crisi economica che ha indotto ad un ripensamento dei modelli organizzativi e ad un cambiamento profondo nella gestione dei processi di pianificazione e valutazione, oltre che sul piano sociologico, come vedremo, ad una nuova visione del senso e del ruolo che svolge il lavoro nella vita personale.

- Volendo delineare un quadro generale della situazione occupazionale dei manager in Europa, a prescindere dai settori di appartenenza, prendendo in esame il quinquennio 2007-2012, periodo dichiarato ufficialmente di crisi economico-finanziaria i dati europei hanno mostrato che i dirigenti attivi nell'Unione Europea sono diminuiti di circa un terzo; l'Italia è stata tra i Paesi UE che hanno risentito, maggiormente, della crisi dei top manager e dei quadri intermedi; per un'analisi nel dettaglio dei dati statistici Così *Elaborazione di Federmanager e Gidp (direttori del personale) su dati Eurostat*, gennaio 2014. Restando sul fronte nazionale, dal punto di vista anagrafico l'Italia ha dovuto fare i conti con una scarsa presenza di manager under 40 rispetto a quella che era la media europea del tempo; per queste cifre si veda ALDAI, *Ricerca ALDAI*, giugno 2013.

- Per poter procedere ad un raffronto rispetto ai giorni nostri, si reputa opportuno focalizzarsi sui numeri delle risoluzioni che hanno riguardati i manager italiani nel biennio 2008-2009, cuore della crisi. In tale arco temporale i dirigenti erano poco più di 120 mila su un totale di circa 13 milioni di lavoratori dipendenti del settore privato, 82 mila circa nell'industria, il resto nei servizi. L'esiguità del numero era, ed è, dovuta, oltre alla oggettiva chiusura di numerose aziende, ad una scarsa diffusione della cultura manageriale, oltre ad un patologico nanismo dimensionale che affliggeva le imprese italiane, allora come oggi: su 140 mila grandi aziende dell'industria e pmi solo 17 mila, all'incirca, avevano almeno un dirigente.

- Focalizzandoci sulle risoluzioni dei rapporti di lavoro, negli anni 2008-2009 sono stati stimati circa 10 mila licenziati nell'industria e nei servizi; limitatamente al settore dell'industria 3.558 solo nell'anno 2008, un incremento dei licenziamenti intorno al 26,84% del totale delle cessazioni sia rispetto al 2007 che al 2006. Per un'analisi e commento dei dati in questione clusterizzati per fasce d'età dei dirigenti coinvolti, sesso, settore di appartenenza e ragioni del licenziamento si rinvia a FEDERMANAGER, *Indagine annuale di Federmanager sulle risoluzioni dei rapporti di lavoro avvenute nel 2008, 2009*.

- Risalendo ai giorni nostri, dai dati statistici generali è emerso che i dirigenti in servizio del settore industria sono circa 72.000, in calo del 3,63% rispetto al 2013. La maggioranza è costituita dagli over55 ed esercita le sue mansioni in aziende di dimensioni medio-piccole, che occupano dai 3 ai 10 dirigenti; per un'analisi quantitativa del fenomeno *Confronto Dati statistici Inps 2013-2014*.

- Dando uno sguardo a quanto messo in luce dall'ultima Indagine Federmanager sulle risoluzioni dei rapporti di lavoro dei dirigenti dell'industria, nel 2014 – per entrare nel dettaglio si veda FEDERMANAGER, *Indagine annuale di Federmanager sulle risoluzioni dei rapporti di lavoro avvenute nel 2014, 2015* – il numero complessivo delle risoluzioni che hanno riguardato i dirigenti industriali si attesterebbero, secondo stime di massima, intorno alle 5.500 unità. Considerando, quindi, solo i casi che hanno richiesto l'intervento sindacale, sono stati rilevati 4.290 casi di risoluzione del rapporto di lavoro, un lieve decremento rispetto al 2013 e al 2012, numeri che non segnano, comunque, un'inversione di tendenza del trend occupazionale negativo che interessa, ormai da tempo, la categoria.

2.1 Il ritratto sociale e professionale del *manager*: l'importanza del suo ruolo nella società e nell'impresa.

- Completa questo scenario, oltre che l'amara consapevolezza di una situazione di fondo certamente non rosea, il libro di M. FABRIS, E. VILLA, *Risorse sovrumane: autoritratto dei manager italiani di oggi*, 2014, frutto della ricerca condotta da Federmanager con l'Istituto *Episteme* di Milano. Il dirigente è indagato da un punto di vista sociologico, secondo due prospettive tra loro complementari: in prima analisi la percezione del ruolo professionale e sociale e di sé come persone, restituita dai diretti interessati; in seconda analisi la visione dell'universo dei manager da parte dei principali protagonisti del mondo economico-finanziario, politico e sindacale italiano. Da questa indagine viene fuori un nuovo ed inaspettato equilibrio tra l'"Io professionale" e l'"Io persona", tutto da scoprire.

- Il passo successivo è stato quello di riflettere sull'apporto che la categoria manageriale può assicurare alle imprese nostrane in termini di performance e, in un'ottica più ampia, alla ripresa economica del Paese. Lo studio condotto da Federmanager e l'istituto di ricerca Prometeia ha analizzato il contributo dei manager nelle imprese italiane, oltre che colto le possibili sinergie che possono crearsi tra il fenomeno della managerializzazione delle imprese e l'attrazione di investimenti dall'estero, due possibili, nuove, strade per il rilancio del panorama industriale italiano. Attraverso esse è, infatti, possibile dare una nuova forma al tessuto imprenditoriale italiano, più strutturata, organizzata, al passo con una

realtà sempre più complicata. Si legga FEDERMANAGER, PROMETEIA, *Manager e attrazione investimenti – Due spunti per la ripresa*, marzo 2015.

- C'è, sicuramente, un'interazione forte fra managerializzazione e investimento internazionale: una governance aziendale ben definita è uno dei punti chiave nell'attrarre l'interesse degli investitori. La letteratura economica si è a lungo arrovellata per trovarne e svelarne le ragioni sottese, ritenendo, a parere di alcuni, che la managerializzazione dell'impresa assicuri una maggior trasparenza agli occhi dei potenziali acquirenti, oltre ad apportare migliori risultati in termini di performance. Su tale ultimo aspetto un noto dibattito tra gli economisti Marshall e Walker sul *Quarterly Journal of Economics*: G. MARSHALL, *Note by Professor Marshall and Reply by Laughlin*, in *The Quarterly Journal of Economics*, Oxford, 1887, 1, 359-362; e F. A. WALKER, *The Source of Business Profits in The Quarterly Journal of Economics*, Oxford, 1887, I, 265-288.

- Tra gli studi più recenti vi è indubbiamente quello del “*Management as a technology*” - AA.VV., *The new empirical economics of management*, in *Nbr Working Paper*, Oxford, 2012. L'analisi econometrica condotta ha preso a riferimento alcuni indicatori che, normalmente, vengono utilizzati per sintetizzare la performance economica della gestione aziendale, quali crescita del fatturato, andamento dell'occupazione e produttività giungendo ad importanti e innovative conclusioni sul tema, al fine di “mostrare e dimostrare” come il *management* sia un capitale intangibile che impatta sulla produttività totale dei fattori dell'impresa al pari di una qualsiasi innovazione tecnologica.

3. Il dirigente all'estero: un confronto comparato

- Il termine manager contempla in sé derivazioni terminologiche di svariati Paesi dell'Unione Europea. Il sostantivo inglese manager deriva dal verbo francese *manager*, a sua volta, dal latino *manu agere* ossia “condurre con la mano”; difatti con il sostantivo manager si intende, tuttora, “colui che conduce gli altri”.

- Al fine di consentire e agevolare la comparazione internazionale sulla Forza lavoro, Eurostat prende a riferimento la classificazione delle professioni ISCO-08 articolata in 10 macro classi. Sommarariamente è possibile affermare che i nostri dirigenti rientrano, a grandi linee, nelle sottocategorie ISCO-01 e 02 dei *Managers* e dei *Professionals*. Sotto profilo quantitativo nell'UE-15 i Manager erano all'incirca 10 milioni, circa il 6,1% dell'occupazione totale, di cui il 57,7% appartenente al settore pubblico, il restante 42,3% al privato. Per un focus, in termini quantitativi, sulla situazione di manager e quadri in Italia e in Europa, DOXA, *Incidenza di Manager e Professional (ISCO-08) nel settore privato e*

pubblico sull'occupazione totale nei Paesi dell'Ue-15 – valori% (anno 2013), Elaborazione DOXA su dati Eurostat; per un'analisi delle statistiche si veda QUADRIFOR, DOXA, La figura del Quadro in Italia e in Europa, novembre 2014.

- L'ordinamento francese non contempla la figura del dirigente; manca infatti nel *Code du travail* qualsiasi cenno o definizione di tale categoria. Ciò nonostante, la nozione è ricavata deduttivamente dalla disciplina legislativa e contrattuale, oltre ad essere influenzata da un'importante evoluzione giurisprudenziale.

- E' previsto, invece, il ruolo dei *cadres* ossia quei lavoratori, con un livello di studi superiore e competenze tecniche, amministrative, legali, commerciali o finanziarie, ai quali il datore conferisce poteri d'iniziativa e di comando da esercitare sugli altri lavoratori. All'interno della categoria dei *cadres* è possibile distinguere alcune sottocategorie: in primo luogo, i *cadres dirigeants*: soggetti «dotati di ampia responsabilità e autonomia nell'organizzazione del proprio orario di lavoro, che hanno un ampio potere discrezionale di scelta e che hanno diritto ad una retribuzione tra le più elevate nell'impresa in cui lavorano». In secondo luogo i *cadres intégrées* e i *cadres autonomes* dirigenti cioè che sono considerati tali dalla contrattazione collettiva e che si differenziano tra loro per l'applicazione, nel primo caso, o meno, nel secondo, della disciplina dell'orario di lavoro. Sull'identificazione degli stessi e loro requisiti distintivi si veda APEC, *Les cadres en Europe*, Parigi, 2010.

- In merito alla disciplina applicabile si distingue tra i dirigenti, i quadri superiori - cui, essendo dipendenti, si applicano le norme del diritto del lavoro, salvo quelle relative all'orario di lavoro, e i contratti collettivi - e i dirigenti mandatarî, soggetti al diritto societario; discorso a parte, come si vedrà è la disciplina applicabile ai top manager con cariche di presidente o membro del consiglio di amministrazione. La retribuzione dei dirigenti è determinata a livello individuale, anche seguendo i criteri stabiliti a livello collettivo; sul quantum si seguono principi differenti anche a seconda delle prassi aziendali. Per i dovuti approfondimenti sui diversi aspetti che caratterizzano il rapporto di lavoro dei *cadres* si veda MANAGERITALIA, *Il rapporto di lavoro dei dirigenti nei principali Paesi Europei*, 2008.

- Sul versante contrattuale si fa presente, anzitutto, che non esistono contratti collettivi specifici per la categoria manageriale come, invece, accade in Italia. Normalmente i contratti collettivi, così come le organizzazioni sindacali che rappresentano le alte professionalità in Francia (CFE/CGC), estendono la loro rappresentatività ad una fascia di professionisti molto ampia e variegata, ricomprendendo figure eterogenee quali i *cadres*, nel senso restrittivo del termine – dunque, dirigenti, quadri e quadri superiori -, ma, altresì ad altri

soggetti come ingegneri, impiegati con funzioni direttive, capi reparto, tecnici specializzati,...

- La contrattazione collettiva scompone tale categoria in differenti gruppi a seconda della posizione gerarchica dei lavoratori, del settore e dell'azienda di appartenenza, dell'anzianità in categoria. Se si tiene conto delle classificazioni istituzionali, prendendo, ad esempio, a riferimento l'APEC – *Association pour l'emploi des cadres* - è possibile distinguere due categorie generali i *managerial* e i *professional* a loro volta articolati in svariati profili secondo i criteri succitati.

- Per ciò che concerne la rappresentanza sindacale a livello nazionale i sindacati francesi sono organizzati a livello di settore o di ramo e raggruppati in numerose confederazioni – CGT, CFDT, CGT-FO, CFTC e CFE-CGC sono le principali. A livello aziendale i *cadres* godono di organismi di rappresentanza in numerosi stabilimenti o imprese: parliamo del *comité d'entreprise o d'établissement*; nel caso di multinazionali o reti d'impresa è possibile dar vita ad un *comité central d'entreprise o de groupe*. Sugli aspetti più prettamente sindacali ovvero inerenti alla contrattazione collettiva si può consultare EUROCADRES, *Développer la syndicalisation des cadres*, Bruxelles, 2005.

- L'ordinamento inglese considera i dirigenti tendenzialmente come lavoratori subordinati cui si applica la “normale” disciplina giuslavoristica valevole per tutti. Non esiste una distinzione endocategoriale tra *executive staff members* e *senior managers* né una definizione precisa, assenze che hanno alimentato i fenomeni di sovrapposizione tra ruoli. Alcuni autori hanno, tuttavia, sottolineato l'esistenza di alcune categorie di manager affermatasi attraverso le prassi aziendali: così F. BOURNOIS, Y.F. LIVIAN, *Managers, Cadres, Leitende Angestellte: some landmarks about managerial titles and definition*, in Y.F. LIVIAN, J.G. BURGOYNE, *Middle Managers in Europe*, London, 1997, 31.

- La tesi si è concentrata, prevalentemente, sulla figura dei *senior managers* in quanto più vicina al nostro concetto di dirigente. Questi sono considerati *employee* ossia persone che lavorano dietro stipula di un contratto di lavoro e ai quali, pertanto, si applicano le norme giuslavoristiche generalmente previste.

- Guardando agli aspetti inerenti il rapporto di lavoro dei *senior managers* ci si è soffermati su quelle che sono le principali peculiarità sul piano della disciplina e della prassi come quelle inerenti l'assunzione, lo svolgimento e la risoluzione del rapporto di lavoro, per poi concentrarsi sugli aspetti più squisitamente sindacali. La retribuzione, ad esempio, è affidata al contratto individuale ed è svincolata dalla quantità di lavoro e dal regime orario, Nel determinare la retribuzione base non si tiene conto di alcun parametro che possa fungere da livello minimo di garanzia, a differenza di quel che accade in Italia

nel Ccnl Dirigenti industria quanto, piuttosto, di parametri legati in parte alla fisiologia dell'azienda, in parte all'andamento dei profitti nel breve termine. Come si ha avuto modo di vedere, emerge, nettamente, l'importanza e il ruolo prevalente che l'ordinamento anglosassone attribuisce alla legge e, in caso di inerzia del legislatore, a quanto si è riuscito ad affermare nella prassi aziendale: si è parlato infatti di una forte tendenza alla "personalizzazione" del contratto di lavoro individuale. Scende nel dettaglio dei vari aspetti del rapporto di lavoro dei *managers* A. KOUKIADAKI, *I senior managers nel diritto del lavoro inglese*, Ricerche su *Tendenze e prospettive in tema di executive staff: un quadro comparato*, in *Diritto delle Relazioni Industriali*, Milano, 2009, 1/XIX, 17 ss.

- A conferma di questa impostazione di fondo l'assenza di una contrattazione collettiva a livello nazionale e di un contratto *ad hoc* per i manager; la sede contrattuale "privilegiata" si realizza a livello aziendale. Non esiste, tuttavia, una distinzione di tipo gerarchico tra i diversi livelli di contrattazione, neppure in base ai settori di appartenenza, nessun riferimento normativo norma che ne chiarisca l'ambito di efficacia. Nelle aziende in cui il sindacato è assente non si riscontra nessun tipo di organismo "autoctono" di rappresentanza dei lavoratori, come avrebbero potuto essere i consigli di fabbrica. Per un approfondimento in merito alle caratteristiche del panorama sindacale/contrattuale bretone EUROCADRES, *Professional and managerial staff in Europe and their Trades Unions in the 21th century*, Bruxelles, 2009.

- In Germania risale al XIX secolo il concepimento dei dirigenti, inizialmente, come mera categoria sociale. Il diritto del lavoro dell'epoca era sorto per tutelare le condizioni degli operai dall'impatto dell'industrializzazione in atto, per cui i dirigenti ne erano stati esclusi; soltanto con il boom economico degli anni Settanta si è cominciato ad avvertire l'esigenza di una disciplina specifica per tale categoria.

- Anche nell'esperienza tedesca non vi è una definizione normativa unica e universale della figura manageriale; piuttosto, è possibile distinguere tre categorie di lavoratori: una remunerata in virtù della contrattazione collettiva, un'altra che prescinde dalla contrattazione collettiva e, infine, i top manager (*leitende Angestellten*). Diversamente da quanto accade negli altri Paesi questi ultimi sono svincolati dalle norme giuslavoristiche vevoli per gli altri oltre ad avere un organismo di rappresentanza separato chiamato *Sprecherausschuss*. Inoltre, come è stato sottolineato in dottrina, se da un lato analogamente a quanto accade secondo la normativa nostrana non si applicano ai *top managers* i principi generali sull'orario di lavoro e, sommariamente, coincidono le cause del licenziamento, dall'altro lato si prendono le distanze dalla stessa in virtù dell'applicazione della tutela reale come soluzione privilegiata in caso di licenziamento ingiustificato, laddove il recesso e l'indennità economica sono, invece, mere eccezioni legate ad una richiesta esplicita del datore o del

lavoratore. Sugli aspetti inerenti al rapporto di lavoro e alla risoluzione dello stesso si veda ALDAI, *Il dirigente in Europa*, Milano, 2007, 3 ss.

- Sul versante della rappresentanza, in senso del tutto opposto a quanto accade in Italia, in Germania non esistono sindacati per la categoria dirigenziale ma, prevalentemente, associazioni professionali e, per conseguenza, neppure contratti collettivi ad hoc. Condizioni peculiari del rapporto di lavoro sono negoziate a livello individuale. In termini di comparazione con il modello ibrido di rappresentanza italiana si veda M. MAGNANI, *Diritto sindacale europeo e comparato*, 2015, XVIII, 18 ss.

- La Confederazione rappresentativa con maggiore consistenza in termini di iscritti è la ULA, costituita da cinque associazioni professionali, che, tuttavia non può considerarsi un sindacato in quanto manca dell'apposita autorizzazione giudiziaria. A livello aziendale, nelle aziende di grandi dimensioni è garantita una forma di rappresentanza autonoma grazie alla presenza dei CAE, Comitati Aziendali Europei, di matrice comunitaria. Per un approfondimento sugli organismi di rappresentanza UNIVERSTE' CATHOLIQUE DE LOUVAIN – INSTITUT DES SCIENCES DU TRAVAIL, *Rapport de synthèse – Les organisations affiliées à la CEC et à Eurocadres au sein des Pays membres de l'UE*, in https://www.uclouvain.be/cps/ucl/doc/trav/documents/Rapport__FR_eurocadre_s.pdf

- Negli Stati Uniti d'America le espressioni *white collars* piuttosto che *managerial employees* più che avere un contenuto prescrittivo di legge sono dizioni gergali utilizzate, per lo più, nel linguaggio comune per indicare chi gode di un ruolo di leadership e potere decisionale all'interno dell'impresa, ma, d'altro canto, è privo di strumenti di protezione.

- Nel diritto statunitense ciò che colpisce maggiormente è l'approccio completamente diverso che ha il legislatore rispetto all'esigenza di disciplinare il rapporto di lavoro. L'impostazione di fondo è di stampo pragmatico, vigendo il principio dell'*employment at will* ossia la libera recedibilità del contratto, potendo, così, le parti essere libere di modificare il loro rapporto in qualsiasi momento, con pochi limiti di legge; nella maggioranza dei casi manca un contratto di lavoro in forma scritta; per le alte professionalità i termini e le condizioni del rapporto di lavoro sono fissati dalla contrattazione collettiva. Una delle conseguenze problematiche che si è venuta a creare è stata la difficoltà, da sempre esistente, nel dover distinguere tra *supervisor* e *managerial employee* al fine, soprattutto, di stabilire quale tipologie di lavoratori fossero esclusi dall'ambito di applicazione delle tutele previste dal *National Labor Relations Act* (NLRA) e, per conseguenza, a quale livello (statale o federale) spettasse la competenza a definirle. Per ripercorrere gli aspetti in cui si concretizza

l'*employment at will* e i passi che si sono fatti nel cercare di venire a capo rispetto a tale problematica e sugli effetti delle soluzioni approntate si veda T.C. KOHLER, *Dirigenti e regolazione del mercato del lavoro negli Stati Uniti*, Ricerche su *Tendenze e prospettive in tema di executive staff: un quadro comparato*, in *Diritto delle Relazioni Industriali*, Milano, 2009, 1/XIX, 1 ss.

PARTE II

IL RAPPORTO DI LAVORO DEL DIRIGENTE: DALL'ASSUNZIONE AL LICENZIAMENTO

Sezione I

Le peculiarità del lavoro manageriale

Sommario: 1. Le formalità inerenti all'instaurazione del rapporto di lavoro – 1.1 Il periodo di prova. - 2. Deleghe di competenze e responsabilità del dirigente. - 3 Trattamento economico: il modello retributivo dei dirigenti industriali. - 4. La disciplina dell'orario di lavoro: implicazioni su lavoro straordinario e riposi. - 4.1 Le ferie del dirigente: la questione del potere di autodeterminazione.

1. Le formalità inerenti all'instaurazione del rapporto di lavoro

- Se peculiare e controversa ne è la figura, il rapporto di lavoro dei dirigenti si connota in termini di specialità rispetto ad altre categorie di lavoratori. Sinteticamente, volendo procede ad una macrodistinzione, in termini approssimativi, i dirigenti si differenziano essenzialmente per i seguenti aspetti: 1) organizzazioni sindacali separate; 2) regimi previdenziali con carattere di specialità; 3) mancata applicazione della disciplina della tutela in materia di licenziamenti individuali – vista la natura fiduciaria del rapporto -; 4) mancata applicazione di una parte della disciplina sull'orario di lavoro.

- Per quanto concerne l'instaurazione del rapporto di lavoro, ai sensi dell'art. 2 Ccnl Dirigenti industriali 2009, l'assunzione o la promozione a dirigente debbono essere effettuate per iscritto con indicazione delle funzioni attribuite, del trattamento economico e delle eventuali condizioni di miglior favore rispetto alle clausole di cui al Ccnl. Sul contenuto di miglior favore del contratto individuale di lavoro e sulla sua effettiva valutazione in tal senso si è espressa CORTE DI CASSAZIONE, *sentenza 10 marzo 1984, n. 1674*.

- Sul piano del contenuto per un'analisi dei contenuti obbligatori e facoltativi della lettera di assunzione del dirigente si veda S. MALANDRINI, *Dirigenti industriali: clausole inseribili nei contratti di assunzione*, in *Diritto e Pratica del lavoro*, 2005, XLI, 2229. Anche l'indicazione delle funzioni ha la

sua importanza, al fine, ad esempio, di prevenire eventuali contenziosi circa l'ambito di operatività e responsabilità del dirigente oppure nell'ipotesi di mutamento di mansione ovvero occorra contestare un licenziamento che si reputi ingiustificato. In merito M. GIUDICI, *Il rapporto di lavoro dei dirigenti*, Milano, 1995, 49-50.

- Problematici possono essere le indicazioni esplicate in merito all'orario di lavoro nel testo contrattuale. Ciò deriva del fatto che l'art. 17, comma 5, lett.a), d.lgs. 8 aprile 2003, n. 66 esclude espressamente il “*personale direttivo*” dall'ambito applicativo dalla disciplina generale in materia valevole per la generalità dei lavoratori. Tale realtà di fatto rende marginale e rara qualsiasi indicazione scritta inerente il regime orario, oltre ad avere riflessi anche sul riconoscimento del lavoro straordinario, da cui pure sono esclusi, e relative forme di compenso che potrebbero essere contemplate nel contratto individuale. Circa la possibilità di formulazione di tali elementi nel testo del contratto di assunzione M. GIUDICI, *op. cit.*

- Sull'onere della prova in caso di superamento di eventuali limiti temporali che circoscrivano la prestazione di lavoro del dirigente e sulla legittimità degli stessi CORTE DI CASSAZIONE, *sentenza 14 ottobre 1999, n. 11616.*

1.1 Il periodo di prova

- Per quanto concerne il periodo di prova, è sempre possibile l'applicazione del patto di prova al contratto di lavoro del dirigente purché risulti da atto scritto e corrisponda effettivamente al giorno di inizio del rapporto di lavoro. Dal punto di vista legislativo la disciplina si rinviene nell'art. 2096 c.c. e nell'art. 4 r.d. 13 novembre 1924 n. 1825, convertito nella legge 18 marzo 1926, n. 562; disciplina confermata, altresì, dall'art. 2 Ccnl Dirigenti industriali 2009.

- L'istituto è stato oggetto di una importante pronuncia della Corte Costituzionale che ha messo un punto fermo sui diritti e tutele spettante al lavoratore prova anche in caso di mancato superamento della stessa. La CORTE COSTITUZIONALE, *sentenza 22 dicembre 1980, n. 189*, tra le altre cose, ha stabilito che per il lavoro svolto nel corso del periodo di prova il lavoratore ha diritto alle ferie e al Tfr, anche in caso di mancato superamento della prova o di dimissioni, oltre ad aver rilievo nel computo ai fini dell'anzianità di servizio.

- Per quanto riguarda i requisiti formali richiesti sia la legge che la contrattazione collettiva dei dirigenti industriali ha richiesto la forma scritta del patto di prova. Si veda FEDERMANAGER, CONFINDUSTRIA, *Contratto Collettivo Nazionale di Lavoro per i dirigenti di aziende produttrici di beni e*

servizi, 30 dicembre 2014. Sulla natura di tale requisito, e sulla sua essenzialità ai fini della validità del patto, nel silenzio della legge, così come della contrattazione, la giurisprudenza si è divisa. In questa sede si richiama e sostiene la posizione della CORTE DI CASSAZIONE, *sentenza 22 ottobre 2010, n. 21758* che ha sostenuto la necessità della forma scritta come requisito *ad substantiam*, a pena di nullità assoluta, oltre a dover essere sottoscritto anteriormente o, al massimo, contestualmente all'inizio della prestazione lavorativa. Precedentemente hanno affermato lo stesso principio: CORTE DI CASSAZIONE, *sentenza 26 novembre 2004, n. 22308* e CORTE DI CASSAZIONE, *sentenza 26 luglio 2002, n. 11122*.

- Altre pronunce si sono soffermate, invece, sugli effetti di eventi come malattia, gravidanza, infortunio, sul decorso del periodo di prova, sulle conseguenze che ha sul rapporto in corso, in particolare in merito agli aspetti economici e normativi dello stesso. Si è soffermata sulla sospensione del decorso della prova così CORTE DI CASSAZIONE, *sentenza 10 ottobre 2006, n. 21698*; riconosce in capo al lavoratore in prova, colpito da malattia o infortunio, il diritto alla conservazione del trattamento economico anche durante il periodo di comporto la CORTE DI CASSAZIONE, *sentenza 15 dicembre 1992, n. 12814* e CORTE DI CASSAZIONE, *sentenza 21 giugno 1991, n. 6988*). Per completezza, si ricorda che la durata del periodo di comporto è stabilita di norma dalla contrattazione collettiva ovvero, in mancanza, in via equitativa; in alcuni casi si è sostenuto che l'indifferenza della contrattazione sul punto comportasse l'applicazione del periodo minimo previsto per il lavoratore stabile: ad esempio TRIBUNALE DI ROMA, *sentenza 8 giugno 1998*.

- Il periodo di prova termina, all'esito dello stesso, secondo quanto dice la legge, con la comunicazione datoriale all'interessato dell'esito negativo dello stesso con seguente scioglimento del rapporto ovvero dell'esito positivo e successiva assunzione. Nulla, però, impedisce il recesso *ad nutum* già durante il periodo di prova. Questa possibilità non implica che tale recesso possa essere arbitrario o discriminatorio: esistono anche per il lavoratore in prova cause che possono rendere il licenziamento nullo ovvero illegittimo. In tal senso è rilevante la pronuncia che individua come una delle possibili cause invalidanti la presenza di un motivo di recesso estraneo all'esito della prova e, pertanto, illecito: CORTE DI CASSAZIONE, *sentenza 22 giugno 2006, n. 14462*.

- Se da un lato è prevista la possibilità per le parti di recedere dal contratto, trascorso il periodo di prova, a seguito dell'esito negativo dello stesso con le conseguenze derivanti dall'effettuazione di un recesso ingiustificato, come secondo la CORTE COSTITUZIONALE, *sentenza del 22 dicembre 1980, n. 189*, dall'altro è, invece, considerato illegittimo il comportamento del datore di lavoro che procede al licenziamento del dirigente per mancato superamento del patto di prova. In tale ultimo caso il dirigente può dimostrare - per contestare la

legittimità del licenziamento - che il recesso è avvenuto per motivo illecito o per motivi diversi da quelli relativi alla convenienza di instaurare un rapporto definitivo; così si è pronunciata la CORTE D'APPELLO DI MILANO, *sentenza 27 maggio 2003, n. 1743*, in *Il lavoro nella giurisprudenza*, 2003, 1171. Sui casi particolari del periodo di prova, anche rispetto ad alcune tipologie contrattuali speciali, si veda I. MEOLI, *Periodo di prova*, in <http://www.altalex.com/index.php?idnot=38850>, 2007.

2. Deleghe di competenze e responsabilità del dirigente

- Nell'epoca del rischio e dell'incertezza, emerge, sempre più forte, la richiesta di condivisione della responsabilità. Proprio per questo motivo, sempre all'interno della lettera di assunzione dovrebbero essere previste le c.d. deleghe di responsabilità. Solo nel caso in cui tale ultimo aspetto abbia contorni particolarmente complessi si può decidere di redigere un documento separato, sottoscritto insieme alla lettera di assunzione e richiamato nella stessa come parte integrante.

- La delega di competenze è esplicazione dei poteri di direzione e controllo che si giustificano sulla base del principio gerarchico insito nell'organizzazione dell'impresa. Le complesse realtà imprenditoriali odierne e hanno reso necessario passare dal vecchio accentramento decisionale a strutture organizzative snelle gestite in base alle competenze specialistiche che vengono messe a sistema per raggiungere i traguardi aziendali richiesti. Così, in materia di deleghe A. PERULLI, *La responsabilità del dirigente: deleghe, funzioni e responsabilità, licenziamento disciplinare*, in *Ricerche giuridiche*, 2009, I, 56.

- Secondo la dottrina maggioritaria, in caso di delega la responsabilità del dirigente andrebbe valutata in riferimento alle normali funzioni aziendali attribuitegli dal contratto collettivo e dalle pattuizioni individuali, tenuto conto dell'adeguato livello di fiducia e diligenza e richiesto dalla natura dell'incarico ex art. 2104 c.c. Sul punto M. CERRETA, *La responsabilità del dirigente*, in *Il Diritto del lavoro*, 1990, I, 322.

- La delega può concernere compiti di gestione (affari legali, del personale) e di rappresentanza interna (ad es. il benessere di alcuni uffici prima della stipula di un contratto) ma può anche comportare un potere di rappresentanza. Per quanto riguarda l'oggetto della delega e i suoi effetti in termini di responsabilità, anche sul versante penalistico, si veda A. PERULLI, *op.cit.* Circa i riflessi del regime di responsabilità sul licenziamento disciplinare del dirigente; G. PERA, *Non esiste il licenziamento c.d. disciplinare del dirigente?*, in *Giustizia civile*, 1995, I, 1760 ss.

- Il tema ha riflessi di ampia portata sotto il delicato profilo della responsabilità penale. Sulla questione si è cercato di indagare quali riflessi e conseguenze fatti aventi rilevanza penale possano produrre sul rapporto di lavoro dirigenziale e se questi possano essere, eventualmente, ragione giustificatrice di un licenziamento. Sui riflessi della responsabilità penale sul rapporto di lavoro del dirigente, anche nel caso siano disposte misure cautelari limitative della libertà personale, si veda P. DUI, *Il rapporto di lavoro dirigenziale*, Milano, 2002, 177 ss.

3. Trattamento economico: il modello retributivo dei dirigenti industriali

- La retribuzione è l'oggetto dell'obbligazione principale cui è tenuto il datore di lavoro nei confronti del lavoratore, in cambio della prestazione lavorativa. L'art. 36 Cost. impone alla stessa i requisiti minimi di proporzionalità e sufficienza ai fini di garantire ad ogni individuo un'esistenza libera e dignitosa. Tale principio di matrice costituzionale ha rappresentato il riferimento necessario per estendere a tutti i lavoratori i minimi salariali stabiliti dalla contrattazione collettiva. Sulla natura dell'istituto, sue caratteristiche ed elementi costitutivi F. BIANCHI, *Rassegna giurisprudenziale in tema di retribuzione*, in *Diritto e Pratica del Lavoro*, 2008, XVII, 3 ss.; G. PERA, *La giusta retribuzione dell'art. 36 della Costituzione*, in *Scritti di Giuseppe Pera*, Milano, 2007, I, 3 ss. e A. SERMONTI, *L'adeguatezza della retribuzione di fronte al C.C. di diritto comune e al 1° comma dell'articolo 36 della Costituzione*, in *Massimario di Giurisprudenza del Lavoro*, 1952, 128 ss. Sulla natura precettiva dell'art. 36 Cost. G. GIUGNI, *Prefazione* in M. L. CRISTOFARO, *La giusta retribuzione: l'articolo 36 del comma I della Costituzione nella giurisprudenza delle corti di merito*, Bologna, 1971, 9 ss.

- Per la categoria dirigenziale si è riscontrata la difficoltà di creare una "griglia" retributiva valida *erga omnes*, considerata l'eterogeneità e la frammentazione interna alla stessa. Cosicché si reputa condivisibile il modello retributivo elaborato dal Ccnl Dirigenti industria del 24 novembre 2004 che ha stabilito a livello contrattuale collettivo solo i trattamenti retributivi minimi di garanzia, "*lasciando invero alle imprese la determinazione delle condizioni di fatto del trattamento economico nei confronti del singolo dirigente*"; letteralmente A. DI FRANCESCO, *La dirigenza privata – Le trasformazioni della professionalità dirigenziale nell'attuale sistema dell'impresa*, Napoli, 2006, 42.

- Vista l'evoluzione della retribuzione in termini di flessibilità, accanto alla parte fissa della retribuzione, è contemplata, altresì, una componente variabile. In particolare, tra le altre forme di *compensation*, ci si è concentrati sull'istituto del *Management by objectives* (MBO), postulato, in origine dall'economista

Peter Drucker: PETER DRUCKER, *The practice of management*, New York, 2010. Avulso da qualsiasi definizione di carattere generale, interessante è quella delineata in dottrina da G. AIUTO, *Gestire, retribuire, incentivare la performance. Le condizioni per garantire migliori risultati sul lavoro*, Milano, 2006, che lo ha concepito quale “*processo sistematico attraverso il quale i dirigenti condividono con i loro superiori gli obiettivi gestionali e di performance da raggiungere, definendo un premio da erogare in caso di raggiungimento degli stessi*”. G. GIUGNI, *Organizzazione dell'impresa e evoluzione dei rapporti giuridici. La retribuzione a cottimo*, in *Rivista di Diritto del Lavoro*, 1968, I, 9 ss. lo ha definito ogni elemento retributivo finalizzato ad un miglioramento quantitativo e qualitativo della prestazione espletata dal lavoratore. Ne valorizza, invece, l'importanza sul piano delle relazioni industriali T. TREU, *Le forme retributive incentivanti*, in *Rivista Italiana di Diritto del Lavoro*, 2010, IV, 637 ss.

- Per quanto concerne il modello retributivo dei dirigenti industriali, oggetto dell'analisi, e delle sue componenti - Trattamento Minimo complessivo di Garanzia (TMCG) e retribuzione variabile -, anche alla luce delle novità introdotte in sede di rinnovo contrattuale, si veda FEDERMANAGER, CONFINDUSTRIA, *Contratto Collettivo Nazionale di Lavoro per i dirigenti di aziende produttrici di beni e servizi*, 30 dicembre 2014.

4. La peculiare disciplina dell'orario di lavoro: implicazioni su lavoro straordinario e riposi

- Peculiarità tutta categoriale è data dalla disciplina dell'orario di lavoro: per i dirigenti non trova applicazione la disciplina legale in materia di limiti all'orario di lavoro di cui al d.lgs. 66/2003. In particolare l'art. 17, comma 5, di tale decreto legislativo ha escluso espressamente il dirigente dalla disciplina valevole per tutti gli altri dipendenti, relativa all'orario di lavoro e durata massima dello stesso, lavoro straordinario, riposi, pause, lavoro notturno. Sulle ragioni che giustificano il diverso trattamento in materia dei dirigenti rispetto alle altre categorie di lavoratori si veda CORTE DI CASSAZIONE, *sentenza del 24 aprile 1975, n.101*.

- Sulla questione e sui suoi riflessi sull'istituto del lavoro straordinario e dei riposi è intervenuta, recentemente, la CORTE DI CASSAZIONE, *sentenza 14 febbraio 2011, n. 3607*, che ha affermato che l'esclusione dai riposi settimanali e festivi e dal compenso per lavoro straordinario del personale avente qualifica dirigenziale non ha valore assoluto, essendo soggetta a limiti di ragionevolezza, da verificarsi da parte del giudice, sempreché ovviamente il superamento dei relativi limiti sia dedotto e provato dal dirigente interessato. L'occasione si è rivelata proficua anche per fornire delle potenziali ragioni che

possono essere alla base dell'esclusione della categoria dirigenziale dalla disciplina valevole per la generalità dei lavoratori.

- Il dirigente può organizzarsi il lavoro a proprio piacimento e in piena autonomia purché venga rispettato l'obbligo di lavoro quotidiano, con la conseguenza che l'attività lavorativa oltre il normale orario di lavoro non dà diritto al compenso per lavoro straordinario. Sul tema R. MARCHEGANI, *Dirigenti e lavoro straordinario: spetta loro la maggiorazione per lavoro straordinario?*, in <http://www.manageronline.it/articoli/vedi/157/dirigenti-e-lavoro-straordinario-spetta-loro-la-maggiorazione-per-lavoro-straordinario/>, 2009.

- Se la regola generale, secondo gli orientamenti dominanti, non prevede per i dirigenti la maggiorazione per lavoro straordinario, non mancano gli orientamenti opposti che contemplan talune ipotesi eccezionali. Ha dato adito a tali posizioni difformi la pronuncia della CORTE COSTITUZIONALE, *sentenza 24 marzo 1975, n. 101*, con la quale, è stata ritenuta infondata la questione di legittimità costituzionale dell'art. 1, comma 2, R.d. n. 692/1923, nella parte in cui prevedeva che l'orario massimo di lavoro non si applicasse al dirigente, in considerazione della specificità della prestazione lavorativa del dirigente non circoscrivibile in termini di orario.

- Le eccezioni sono state giustificate dalla necessità di far fronte, ad esempio, a periodi lunghi e intensi di lavoro, e di misurare le prestazioni attraverso il principio di "ragionevolezza". Si veda CORTE DI CASSAZIONE, *sentenza 23 luglio 2004, n. 13882*; CORTE DI CASSAZIONE, *sentenza 16 giugno 2003, n. 9650*; CORTE DI CASSAZIONE, *sentenza 7 marzo 2001, n. 3302*; CORTE DI CASSAZIONE, *sentenza 23 agosto 1996, n. 7773*; CORTE DI CASSAZIONE, *sentenza 27 maggio 1982, n. 3258*, in *Lavoro e previdenza oggi*, 1983, 347. Circa la possibilità di riconoscere anche in capo al dirigente il diritto al compenso per lavoro straordinario la CORTE DI CASSAZIONE, *sentenza 23 luglio 2004, n. 13882*; CORTE DI CASSAZIONE, *sentenza 7 agosto 2003, n. 11929*; CORTE DI CASSAZIONE, *sentenza 22 agosto 2003, n. 12367*.

- Per quanto concerne il riposo settimanale il diritto del dirigente allo stesso così come agli altri lavoratori è costituzionalmente garantito, personalissimo, inalienabile e irrinunciabile ex art. 36 Cost; Sulla disciplina di tale istituto R. RICCI, *Il rapporto di lavoro dei dirigenti d'azienda*, Torino, 1992, 50. L'aspetto contraddittorio, che ha dato adito a dibattiti in dottrina e giurisprudenza, è emerso dalla legge 22 febbraio 1934, n. 370 che disciplina tale istituto, in quanto all'art. 1, n.4, ha escluso espressamente il personale direttivo dal relativo campo di applicazione. Risolutiva ancora una volta si è rivelata la pronuncia della CORTE COSTITUZIONALE, *sentenza 24 marzo 1975, n. 101*

che, tra le altre cose, ha colto l'occasione per ribadire che la natura costituzionale del diritto al riposo ne garantisce il riconoscimento dello stesso in capo a tutte le categorie di lavoratori, compresi i dirigenti, ai quali non può esserne negato il godimento senza ricadere in profili di incostituzionalità.

4.1 Le ferie del dirigente: la questione del potere di autodeterminazione

- L'art. 36 Cost. e l'art. 2109 c.c. sono le fonti di riferimento anche del riconoscimento in capo al dirigente del diritto alle ferie, come un diritto costituzionale, indisponibile e irrinunciabile. La regola imposta dall'art. 2109 c.c. vuole solo in capo all'imprenditore il potere di programmare le ferie, con un'unica eccezione per i dipendenti che esercitano attività di coordinamento generale dell'amministrazione aziendale e godono di un'ampia autonomia. Da questo assunto si è ricavato il principio di autodeterminazione delle ferie del dirigente. Seconda la giurisprudenza dominante questo principio giustificerebbe, per quanto riguarda il dirigente apicale, la possibilità, in via d'eccezione, di rinunciare alle ferie che gli spettano, con conseguente perdita del relativo diritto e dell'indennità sostitutiva salvo comprovate esigenze aziendali, eccezionali ed obiettive, ostantive alla fruizione. Di questo avviso CORTE DI CASSAZIONE, sentenza 24 dicembre 1999, n. 14554. All'unisono CORTE DI CASSAZIONE, sentenza 29 novembre 2007, n. 24905; CORTE DI CASSAZIONE, sentenza 24 maggio 2006, n. 12226. CORTE DI CASSAZIONE, sentenza 8 giugno 2005, n. 11936. Circa gli aspetti peculiari del regime orario del lavoro dirigenziale si legga S. CANALI DE ROSSI, *op. cit.* Ripercorre le diverse posizioni giurisprudenziali avvicendatisi nel tempo E. SIGNORINI, *Dirigenti: diritto alle ferie tra irrinunciabilità e insostituibilità*, in *Diritto e Pratica del Lavoro*, 2007, V, 1906-1907.

- Diversa la situazione per quanto riguarda il dirigente non apicale, appartenente alla c.d. media-bassa dirigenza. Questi, solitamente, rivestono ruoli di gestione di un intero settore produttivo e gestiscono la regolazione delle ferie del personale loro direttamente dipendente. Come sottolineato da M. BERRUTI, *Il rapporto di lavoro del dirigente*, Padova, 2005, 145-147, questa loro caratteristica rende difficilmente immaginabile una determinazione delle proprie ferie personali, senza implicazioni sull'organizzazione dell'impresa.

- Sotto il profilo numerico, il periodo di ferie minimo, strumentale al recupero delle energie psico-fisiche, è stato fissato in quattro settimane ex art. 10 d.lgs. n. 66/ 2003, di cui due vanno godute nell'anno di maturazione e le restanti due entro i successivi 18 mesi, salvo diversa previsione della contrattazione collettiva. Si è parlato, infatti, di deroghe in bianco a favore della contrattazione collettiva, di tipo migliorativo, per quanto riguarda il periodo eccedente lo zoccolo duro del periodo minimo legale. Sullo spazio di operatività

delle deroghe contrattuali si sono avuti alcuni Interpelli ministeriali chiarificatori: di rilievo, in particolare, MINISTERO DEL LAVORO E DELLE POLITICHE SOCIALI, *Interpello n. 4908/2006*. Mentre per un approfondimento dottrinale sugli aspetti tecnici di disciplina delle ferie si legga R. SCHIAVONE, *Orario di lavoro e ferie*, in *Dossier Lavoro*, Il Sole24ore, 10 ottobre 2010, 70 ss.

- Il riferimento alle “ferie effettivamente godute” ex art. 10 d.lgs. n. 66/2003 ha creato un doppio binario, quello legale e quello contrattuale, e, indirettamente, ha attribuito alle stesse natura reale e non obbligatoria, così come per il suo diretto corollario: il divieto di monetizzazione delle ferie non godute. Sulla natura reale o obbligatoria del periodo minimo obbligatorio e di quello eccedente A. MURATORIO, *Le ferie annuali*, in *Diritto e Pratica del Lavoro*, Milano, 2005, IXX, 7 ss. Altra parte della dottrina, diversamente, partendo dalla premessa di assicurare la funzione principe delle ferie, ossia la necessità di recupero delle energie psico-fisiche del lavoratore, ha reputato possibile la monetizzazione solo in caso di impossibilità oggettiva alla fruizione ovvero in caso di cessazione del rapporto; così G. LUDOVICO, *Sul diritto alle ferie in caso di licenziamento illegittimo*, in *Rivista Italiana di Diritto del Lavoro*, 2003, I, 349. Una passata sentenza della Cassazione - CORTE DI CASSAZIONE, *sentenza 21 febbraio 2001, n. 2569* –, invece, aveva ammesso la possibilità di riconoscere tale indennità economica in corso di rapporto, fatta salva la fruizione tardiva delle ferie. Favorevole alla fruizione tardiva delle ferie, oltre il termine di legge, la CORTE DI GIUSTIZIA EUROPEA, *direttiva 6 aprile 2006, n. 124/05*.

- L’art. 7 della direttiva comunitaria n. 93/104/CE in materia di riposo e diritto alle ferie del lavoratore ha aggiunto un elemento in più rispetto alla disciplina italiana. Non determinando la durata del periodo minimo obbligatorio, a differenza della normativa nostrana che si riferisce espressamente a quattro settimane, ha esteso i principi di irrinunciabilità e non indennizzabilità a tutto il periodo considerato senza distinguere a seconda della natura della fonte – legale o contrattuale. Ci consente di fare un raffronto completa della normativa italiana e comunitaria sull’istituto delle ferie M. R. GHEIDO, A. CASOTTI, *Ferie: un diritto irrinunciabile*, in *Diritto e Pratica del Lavoro*, 2007, XXII, 1396-1397.

- Resta da approfondire il tema della natura giuridica dell’indennità sostitutiva in caso di ferie non godute. Innegabile come l’argomento sia stato oggetto di lunghi e accesi dibattiti giurisprudenziali. Alcune pronunce hanno attribuito alla stessa natura risarcitoria, per riparare all’inadempimento creatosi in capo al datore sul quale grava l’obbligo dell’assegnazione e concessione delle ferie nei periodi prescritti dalla legge o da contratto collettivo; di quest’avviso CORTE DI CASSAZIONE, *sentenza 27 agosto 2003, n. 12580*; CORTE DI CASSAZIONE, *sentenza 2 agosto 2000, n. 10173*. Sostengono, invece, la natura

retributiva le pronunce della CORTE DI CASSAZIONE, *sentenza 18 ottobre 2004, n. 20384*; CORTE DI CASSAZIONE, *sentenza 1 marzo 2004, n. 4125*.

- Da questa parte si ritiene di avallare le recenti pronunce che si sono posizionate su di un piano intermedio asserendo la natura mista dell'indennità sostitutiva delle ferie. Così CORTE DI CASSAZIONE, *sentenza 8 giugno 2005, n. 11936*; precedentemente CORTE DI CASSAZIONE, *sentenza 19 maggio 2003, n. 7836*. Tale orientamento vuole mettere in evidenza come il mancato godimento delle ferie possa avere una doppia valenza, trascurata dalle posizioni giurisprudenziali precedentemente ripercorse: rappresentare, cioè un fatto negativo per il lavoratore, cosa che ne giustificherebbe la natura risarcitoria, ma, altresì, un fatto positivo che fa nascere l'obbligazione pecuniaria in capo al datore per il suo inadempimento. Approfondisce tale posizione giurisprudenziale M. LANOTTE, *Irrinunciabilità alle ferie e natura dell'indennità sostitutiva*, in *Diritto e Pratica del Lavoro*, 2006, XXXII, 1773-1774.

- Affrontando il tema con riferimento specifico alla figura dirigenziale una pronuncia della Cassazione del 2015 non fa altro che attestarsi sulla posizione ormai dominante formatasi sul tema nel corso del tempo. Si fa riferimento a CORTE DI CASSAZIONE, *sentenza 30 aprile 2015, n. 8791*. Precedentemente sulla stessa scia CORTE DI CASSAZIONE, *sentenza 16 giugno 2009, n. 13953*; CORTE DI CASSAZIONE, *sentenza 22 febbraio 2006, n. 7883*; CORTE DI CASSAZIONE, *sentenza 7 giugno 2005, n. 11786*. Secondo questa impostazione il dirigente che, pur avendo il potere di attribuirsi il periodo di ferie senza alcuna ingerenza della parte datoriale, non lo eserciti e non usufruisca del periodo di riposo annuale, non vanta alcun diritto all'indennità sostitutiva per ferie non godute. La succitata sentenza del 2009 è stata particolarmente rilevante in quanto ha introdotto un importante elemento di novità: ha escluso la presunzione, fino a quel momento sostenuta con fermezza, che tutti i dirigenti abbiano autonomia decisionale in merito alle ferie.

Sezione II

Il licenziamento individuale del dirigente: un *mare magnum* tutto da indagare

Sommario: 1. Gli aspetti formali della comunicazione di licenziamento: il recesso *ad nutum*. – 1.1 Gli effetti del licenziamento: alcune problematiche su natura e decorrenza. 2. Il licenziamento dei dirigenti per giusta causa. - 3. Giustificato motivo e dirigenti: margini di compatibilità e confini. 3.1 La giustificatezza come concetto nuovo ed autonomo: i criteri giurisprudenziali. 3.2 La nozione di giustificatezza e le sue ambiguità tra contratto collettivo e giurisprudenza. La tesi sostenuta. - 4. La problematica applicativa dell'art. 7 legge n. 300/1970 in caso di licenziamento disciplinare del dirigente. – 5. Il licenziamento di dirigenti di aziende in crisi: un'ipotesi peculiare.

1. Gli aspetti formali della comunicazione di licenziamento: il recesso *ad nutum*

- In merito alla cessazione del rapporto di lavoro, anche il rapporto del dirigente può estinguersi per determinazione autonoma del datore di lavoro – licenziamento –, per volontà del dirigente – dimissioni –, ovvero per risoluzione consensuale del rapporto di lavoro ai sensi dell'art. 1372 c.c.

- Il cuore della tesi si incentra sul licenziamento individuale la cui disciplina ha, da sempre, distinto il dirigente dalle altre categorie di lavoratori (impiegati, quadri e operai), comportando la disapplicazione delle tutele legali di cui alla legge 15 luglio 1966, n. 604 e all'art. 18 legge 20 maggio 1970, n. 300. Il licenziamento del dirigente è, pertanto, *ad nutum* e, in quanto tale, regolato esclusivamente dagli artt. 2118 e 2119 c.c., oltre che dalle tutele stabilite dal contratto collettivo; per un'analisi sulle differenze si veda S. ROCCHINA, *op.cit.*

- Circa gli aspetti formali, in aggiunta all'obbligo della forma scritta, l'art. 22 Ccnl Dirigenti Industria del 2009 impone alla parte datoriale la contestuale motivazione del recesso, in mancanza della quale il dirigente ha diritto di adire il Collegio arbitrale al fine del riconoscimento dell'indennità supplementare di licenziamento di cui all'art. 19 Ccnl. Per quanto concerne l'obbligatorietà dell'indicazione dei motivi si veda G. BACCHETTI, *Oneri formali e procedure sul licenziamento individuale*, in *Diritto del lavoro*, 2012, in <http://www.diritto.it/docs/34219-oneri-formali-e-procedure-del-licenziamento-individuale?page=1>. Sull'obbligo della forma scritta e sulla natura di tale requisito si è espresso A. PALMIERI, *Gli aspetti formali e procedurali nei licenziamenti prima e dopo la legge Fornero*, in *Il Diritto dei Lavori*, aprile 2013, XII, 93. Sul punto alcune sentenze della Suprema Corte hanno fatto riferimento all'obbligo di comunicazione scritta, ma non all'obbligo di motivazione del licenziamento; CORTE DI CASSAZIONE, *sentenza 1 giugno*

2005, n. 11691; CORTE DI CASSAZIONE, sentenza 19 giugno 1999, n. 6169. Di orientamento opposto CORTE DI CASSAZIONE, sentenza 28 settembre 1988, n. 5260; CORTE DI CASSAZIONE, sentenza 11 luglio 2002, n. 10113.

- Per quanto concerne il contenuto della motivazione essa deve consistere in un fatto materiale, non essendo sufficiente un richiamo generico a norme di legge o di contratto, ai fini di valutarne la fondatezza; così CORTE DI CASSAZIONE, sentenza del 5 maggio 2011, n. 9925.

- Sul punto la giurisprudenza si è particolarmente “spesa”: alcune sentenze della Suprema Corte si son riferite all’obbligo di comunicazione scritta, ma non all’obbligo di motivazione del licenziamento: CORTE DI CASSAZIONE, sentenza 1 giugno 2005, n. 11691; CORTE DI CASSAZIONE, sentenza 19 giugno 1999, n. 6169. Altre pronunce, invece, di orientamento opposto, hanno asserito che solo la motivazione scritta contestuale al licenziamento - circoscrivendo il tema del medesimo e rendendone possibile la successiva valutazione - consentisse al dirigente di attivare la procedura arbitrale o di rivolgersi al Giudice; si fa riferimento, ad esempio, a CORTE DI CASSAZIONE, sentenza 28 settembre 1988, n. 5260; CORTE DI CASSAZIONE, sentenza 11 luglio 2002, n. 10113. In materia ha assunto una portata innovativa la pronuncia della CORTE DI CASSAZIONE, sentenza 11 febbraio 2013, n. 3175, che ha alleggerito il peso dei vincoli formali e procedurali, concentrandosi, invece, sulla sostanza che deve caratterizzare le ragioni del licenziamento e sulla possibilità di integrazione delle stesse anche in sede giudiziaria, durante l’istruttoria. Per un commento sulla sentenza in questione AA.VV., *Licenziamento del dirigente: motivazione solo in sede giudiziale?*, marzo 2013, in <http://www.diritto24.ilsole24ore.com/avvocatoAffari/mercatiImpresa/2013/03/licenziamento-del-dirigente-motivazione-solo-in-sede-giudiziale.php>.

All’opposto, sull’irrelevanza di motivi adottati successivamente alla comunicazione di licenziamento e sulle conseguenze che possono prodursi in tal caso, in giurisprudenza CORTE DI CASSAZIONE, sentenza 19 giugno 1999, n. 6169; in dottrina M. DE CRISTOFARO, *Licenziamento dei dirigenti e comunicazione dei motivi*, in *Diritto del Lavoro*, 2000, I, 364 ss. Soffermandosi sul tema, alcuni autori hanno sottolineato la prevalenza di tale orientamento, qualificandolo come dominante, in quanto una diversa statuizione si porrebbe in contrasto con l’art. 22 Ccnl Dirigenti Industria succitato. Sul punto R. MAGNANI, *La motivazione del licenziamento del dirigente nella giurisprudenza di legittimità*, in *Argomenti di Diritto del Lavoro*, 1998, 237 ss e G. PELLECANI, M.L. GALATINO, *Licenziamenti: forma e procedura*, Milano, 2011, 14.

1.1 Gli effetti del licenziamento: alcune problematiche su natura e decorrenza

- Sul piano degli effetti, trattandosi di un atto recettizio, la comunicazione del licenziamento comincia a produrre effetti dal momento in cui entra nella sfera di conoscenza del destinatario, momento dal quale cominciano a decorrere i termini del preavviso, salvo il dirigente, all'atto del licenziamento, versi in stato di malattia. Si veda l'ormai consolidata giurisprudenza formatasi sulla questione: CORTE DI CASSAZIONE, *sentenza 30 agosto 2004, n. 17334*; CORTE DI CASSAZIONE, *sentenza 27 giugno 2003, n. 10272*.

- L'art. 2118 c.c. dispone che le parti contraenti possano recedere dal contratto di lavoro, concedendo alla parte non recedente un preavviso nei termini e modi stabiliti dagli usi o secondo equità. Dunque, di norma, il preavviso inizia a decorrere dal momento della comunicazione di recesso; in aggiunta l'art. 23 Ccnl Dirigenti Industria 2014 stabilisce che solo ove, in sostituzione del preavviso, il datore di lavoro offra e il prestatore di lavoro accetti l'indennità corrispondente, con esonero da ogni ulteriore reciproca prestazione, la risoluzione del rapporto ha effetto immediato.

- Per quanto concerne l'efficacia del preavviso in ipotesi di recesso *ad nutum* si è riaperto l'annoso dibattito sull'efficacia reale o obbligatoria del preavviso. Da ultimo CORTE DI CASSAZIONE, *sentenza 4 novembre 2010, n. 22443* che ne ha affermato la c.d. «*efficacia meramente obbligatoria*» ritenendo che il recedente sia «*titolare di un diritto potestativo di sostituire al preavviso la relativa indennità*»; anni addietro, ha sostenuto questa posizione, che resta, comunque, minoritaria, anche CORTE DI CASSAZIONE, *sentenza 21 maggio 2007, n. 11740*. In dottrina tale scelta - tra preavviso lavorato e indennità sostitutiva del preavviso - è stata concepita da alcuni come obbligazione alternativa: F. PIRELLI, *Estinzione del rapporto di lavoro ed efficacia del preavviso*, nota a Corte di Cassazione, *sentenza 21 maggio 2007, n. 11740*, in *Diritto e Pratica del Lavoro*, 2007, XXXVIII, 2310-2311.

- Solo alcuni anni addietro, la giurisprudenza, in posizione del tutto antitetica, ha affermato l'efficacia reale del preavviso quale tesi maggioritaria in quanto mezzo per tutelare gli interessi della parte non recedente, qualunque essa fosse, con conseguente prosecuzione del rapporto e di tutte le connesse obbligazioni fino alla scadenza del termine preavviso, sospeso in caso di sopravvenuta malattia del lavoratore. A sostenere la teoria dell'efficacia reale, CORTE DI CASSAZIONE, *sentenza 15 maggio 2007, n. 11094* e CORTE DI CASSAZIONE, *sentenza 30 agosto 2004, n. 7369*; CORTE DI CASSAZIONE, *sentenza 6 agosto 1987, n. 676*. Dello stesso avviso M. MEUCCI, *Il preavviso nel rapporto di lavoro*, in *Consulenza*, 2007, n. 9.

2. Il licenziamento dei dirigenti per giusta causa

- La mancata inclusione dei dirigenti nel dettato dell'art. 10 legge n. 604/1966, che contempla espressamente soltanto operai e impiegati (cui sono equiparati i quadri), ha fatto sì che, per ciò che concerne i motivi del licenziamento per il dirigente in generale, dunque anche per quello industriale, non esistano le categorie legali di giustificato motivo soggettivo e oggettivo come per gli altri lavoratori, salvo diversa previsione contrattuale. Per il concetto di giusta causa si fa riferimento alla definizione data dalla CORTE DI CASSAZIONE, *sentenza 8 novembre 2001, n. 13839* che definisce la stessa come un inadempimento tale da comportare “*una grave lesione della fiducia del datore di lavoro nel proprio dipendente, tale da non consentire la prosecuzione, neppure provvisoria, del rapporto di lavoro*”. Nel caso dei dirigenti questa potrebbe delinearci, ad esempio, nel caso di inadempimento dell'obbligo di vigilanza; Per un'esplicitazione della formula ed ulteriori esempi pratici sulla nozione di giusta causa e la sua concretizzazione, G. ROSIN, *Dirigenti e tutela reale – Il revirement della Corte di Cassazione*, in *Diritto e Pratica del Lavoro*, 2008, XIII, 266. Ribattono proprio sulla particolare rilevanza che riveste il vincolo fiduciario tra dirigente e imprenditore alcune pronunce della Suprema Corte in cui si mette in risalto le conseguenze che questo aspetto ha sul licenziamento e che lo diversificano rispetto a quanto accade per le altre categorie di lavoratori; sul legame tra giusta causa e vincolo fiduciario, CORTE DI CASSAZIONE, *sentenza 12 gennaio 2009, n. 394*; CORTE DI CASSAZIONE, *sentenza 11 giugno 2008, n. 15496*; CORTE DI CASSAZIONE, *sentenza 7 agosto 2004, n. 15322*. Proprio lo stretto legame fiduciario legittimerebbe, a parere di alcuni, il licenziamento *ad nutum*, peculiarità, questa, che lo rende un lavoratore non “civilisticamente protetto”: così CORTE DI CASSAZIONE, *sentenza 7 agosto 2004, n.15322*. Per un approfondimento sul tema A. RIPA, *Licenziamento per giusta causa del dirigente – Orientamenti giurisprudenziali*, in *Diritto e Pratica del Lavoro* 2009, XXXVIII, 2238 e M. PERSIANI, *Il licenziamento del dirigente tra perdita di fiducia e inadempimento*, in *Argomenti di Diritto del Lavoro*, 2007, VI, 1177 ss.

- Si distingue per la portata innovativa rispetto agli orientamenti dominanti una pronuncia del Tribunale di Milano che, in via d'eccezione, ha concepito la prestazione lavorativa del dirigente come un'obbligazione di mezzo e non di risultato con le, dovute, conseguenze che questa qualificazione comporterebbe sul delinarsi della giusta causa di licenziamento; si fa riferimento a TRIBUNALE DI MILANO, *sentenza 12 luglio 2002*. Per un commento sulla pronuncia in questione, C. PETRUCCI, S. TADDEI, *Lavoro dirigenziale: obbligazione di mezzi o di risultato?*, in *Diritto e Pratica del Lavoro*, 2002, XXXIV, 2257.

- Sul piano pratico-processualistico, entrando nel dettaglio della valutazione in sede giudiziale, l'orientamento dominante ha imposto una valutazione in concreto della condotta, prendendo in considerazione il fatto materiale che ne è oggetto e gli aspetti più oggettivi, come da pronuncia della CORTE DI CASSAZIONE, *sentenza 4 novembre 1995, n. 11500*. Entrando nel merito della valutazione si è sostenuta l'esistenza di un ampio margine di discrezionalità in capo al giudice data dalla genericità delle caratteristiche che dovrebbe possedere la condotta inadempiente del dirigente per poter giustificare una sanzione espulsiva da parte del datore di lavoro, ossia la sua "*idoneità a ledere in modo irreparabile il legame fiduciario*": si veda CORTE DI CASSAZIONE, *sentenza 15 maggio 2004, n. 9299*. Entra nel dettaglio degli indici di valutazione della condotta adottati dal giudice in sede interpretativa/giudiziale F. ROTONDI, *Licenziamento individuale: fattispecie*, in *Diritto e Pratica del Lavoro*, 2008, XXVII.

- Confusione è stata fatta tra giusta causa e l'affermata giustificatezza a seguito di una pronuncia della Corte d'Appello di Genova che, nel decidere sul licenziamento di un dirigente troppo "*collaborativo*" con la concorrenza, ha ritenuto sufficiente verificare la giustificatezza della sanzione considerando superfluo indagare l'esistenza della giusta causa. D'altro canto, per la giustificatezza è sufficiente che il licenziamento non sia pretestuoso e discriminatorio, ma disposto in buona fede per valide ragioni. Si fa riferimento alla CORTE DI CASSAZIONE, *sentenza 19 settembre 2011, n. 19074*.

3. Giustificato motivo e dirigenti: margini di compatibilità e confini

- Circa il giustificato motivo ci si è, altresì, domandati, da più fronti, se possa esistere un profilo di incompatibilità tra la figura del dirigente e l'individuazione, nelle due grandi aree dell'inadempimento e dell'organizzazione aziendale e produttiva, dei motivi per giustificare il licenziamento. Quanto alle ragioni organizzative e produttive del giustificato motivo oggettivo la compatibilità è *in re ipsa*, con una precisazione: ogniqualvolta vengano dedotte esigenze di riassetto organizzativo, finalizzate ad una più economica gestione dell'azienda, può considerarsi licenziamento ingiustificato del dirigente solo quello non sorretto da alcun motivo, vale a dire il recesso meramente arbitrario o sorretto da un motivo che si dimostri pretestuoso e quindi non corrispondente alla realtà, ma finalizzato unicamente a liberarsi della persona del dirigente; a fornire questa precisazione CORTE DI CASSAZIONE, *sentenza 9 luglio 2015, n. 14301*; CORTE DI CASSAZIONE, *sentenza 28 maggio 2015, n. 11067*; ugualmente, anni addietro: CORTE DI CASSAZIONE, *sentenza 3 giugno 2013, n. 13918*. Ad avallare la legittimità del licenziamento del dirigente in funzione di una ristrutturazione aziendale dettata da scelte imprenditoriali non arbitrarie, non pretestuose e non persecutorie,

anche CORTE DI CASSAZIONE, *sentenza 26 novembre 2012, n. 20856* secondo cui a questa valutazione si aggiungerebbe quella inerente l'eventuale possibilità di dar luogo alla mobilità aziendale in alternativa al licenziamento ovvero circa l'esistenza di posizioni lavorative sovrapponibili con quella del dirigente interessato dallo stesso. Per un'esplicitazione delle ipotesi di ingiustificata del licenziamento dirigenziale, S. TRIFIRO', G. TAGLIAGAMBE, T. TARGA, *Ingiustificato il licenziamento del dirigente quando è sorretto da un motivo arbitrario o pretestuoso*, 2014, in www.diritto24.ilsole24ore.com.

- D'altro canto si è sostenuto che la scelta del datore avrebbe potuto essere oggetto di una valutazione di merito del giudice nel caso in cui fosse esistita una soluzione alternativa in grado di evitare il recesso. Si può giungere a questa conclusione leggendo in chiave sistematica il Ccnl Dirigenti industria e l'Accordo aziende in crisi del 27 aprile 1995 tra Confindustria e la Confederazione dei dirigenti di azienda che riconosceva al dirigente il diritto a vedersi riconosciuta un'indennità aggiuntiva al preavviso in caso di crisi aziendale, ristrutturazione e riorganizzazione, riconversione o situazioni di difficoltà economica. Per un approfondimento M. MARINELLI, *Licenziamento del dirigente*, Torino, 2008, 4 ss. Questa posizione ha trovato la reazione avversa di buona parte della giurisprudenza che ha, per lo più, sostenuto l'insindacabilità nel merito da parte del giudice, limitandone il giudizio ad una valutazione oggettiva di esistenza dei motivi addotti: in tal senso CORTE DI CASSAZIONE, *sentenza del 22 agosto 2003, n. 12365* e TRIBUNALE DI MILANO, *sentenza 19 marzo-18 giugno 2014*.

- Per quanto concerne, invece, il notevole inadempimento alla base del giustificato motivo soggettivo, l'inapplicabilità al dirigente è stata spiegata misurando gli effetti dell'infrazione commessa, e dunque il livello di gravità, sul rapporto fiduciario che lo lega all'imprenditore. Circa le ragioni si veda CORTE DI CASSAZIONE, *sentenza 26 luglio 2011, n. 16283*.

- Sul quadro normativo ora sintetizzato è intervenuta la Riforma Fornero che ha esteso l'applicazione della tutela reale ai dirigenti solo quando il licenziamento si riveli discriminatorio oppure nullo - per violazione di norma imperativa o nei casi espressamente previsti dalla legge - o, ancora, intimato per "motivo illecito determinante". In realtà, la portata dirompente della norma è mitigata da un'interpretazione molto restrittiva della Giurisprudenza, sia con riferimento alla nozione di "motivo illecito", sia in punto di prova che deve essere fornita dal lavoratore quando viene invocato il comportamento discriminatorio del datore di lavoro.

- Circa l'esatta connotazione del concetto di motivo illecito determinante si vedano, tra le altre, CORTE DI CASSAZIONE, Sezione lavoro, *sentenza 18*

marzo 2013, n. 6710; CORTE DI CASSAZIONE, Sezione lavoro, *sentenza 11 ottobre 2012, n. 17329*; TRIBUNALE DI MILANO, *ordinanza 20 novembre 2012*. In merito al così definito alleggerimento dell'onere probatorio, anche rispetto alla regola posta dall'art. 2729 c.c., si veda CORTE DI CASSAZIONE, Sezione lavoro, *sentenza 5 giugno 2013, n. 14206*.

- Diverso, ma assimilabile, per alcuni versi, a quello discriminatorio, è il licenziamento per ritorsione, diretta o indiretta, quale licenziamento nullo, il cui motivo ritorsivo, come tale illecito, sia stato l'unico determinante dello stesso, ai sensi del combinato disposto dell'art. 1418 c.c., comma 2, artt. 1345 e 1324 c.c. Esso costituisce l'ingiusta ed arbitraria reazione ad un comportamento legittimo del lavoratore colpito - ritorsione diretta -, o di altra persona ad esso legata e pertanto accomunata nella reazione - ritorsione indiretta - che attribuisce al licenziamento il connotato di ingiustificata vendetta; di questo avviso, CORTE DI CASSAZIONE, *sentenza 11 ottobre 2012, n. 17329*. Circa i margini di assimilabilità tra licenziamento ritorsivo e discriminatorio si faccia riferimento alla CORTE DI CASSAZIONE, *sentenza 17 gennaio 2013, n. 1136*; CORTE DI CASSAZIONE, *sentenza 8 agosto 2011, n. 17087*; CORTE DI CASSAZIONE, *sentenza 18 marzo 2011, n. 6282*.

- La natura ritorsiva del licenziamento comporta a favore del dirigente l'applicazione dell'art. 18 Statuto dei lavoratori e, pertanto, l'applicazione del rito ex art. L. n. 92/2012. La prova può essere fornita anche da elementi presuntivi se questi portano ad escludere ogni diversa qualificazione della ragione del recesso. Questo quanto stabilito dal TRIBUNALE DI NOVARA, Sezione lavoro, *ordinanza 13 agosto 2013*.

3.1 La giustificatezza come concetto nuovo ed autonomo: i criteri giurisprudenziali

- Ritornando alla giustificatezza, in assenza di chiari e ben definiti parametri legali e contrattuali, come anticipato, è stata la giurisprudenza, negli anni, ad elaborare i principali criteri di valutazione della stessa. La CORTE DI CASSAZIONE, *sentenza del 2008, n. 15496*, ha affermato, anzitutto, che i concetti di giustificatezza, giusta causa e giustificato motivo di cui all'art. 3 legge 604/1966 non coincidono: il criterio in questione sarebbe di portata più ampia potendo rilevare qualunque motivo purché sorretto da ragioni apprezzabili sul piano del diritto, purché, certamente, non pretestuoso; di quest'avviso CORTE DI CASSAZIONE, *sentenza 3 aprile 2002, n. 4729*. A disegnare le distanze tra le varie causali del licenziamento del dirigente si legga G. ROSIN, *Dirigenti e tutela reale – Il revirement della Corte di Cassazione, in Diritto e Pratica del Lavoro*, 2008, XIII, 11-12.

- In sintesi, dagli annosi dibattiti giurisprudenziali, sono venuti fuori, semplificando, due principali filoni interpretativi: l'uno, di stampo certamente restrittivo, ha concepito l'ingiustificatezza solo nella sua veste patologica estrema, ossia licenziamento come riflesso della volontà pretestuosa del datore di lavoro - di quest'avviso CORTE DI CASSAZIONE, *sentenza 1 luglio 1999, n. 6729*; l'altro, in contrapposizione, ha reputato necessario considerare tutti gli elementi del caso concreto al fine di valutare se da parte datoriale vi sia stata violazione del principio della "buona fede nell'esecuzione del contratto". Secondo tale ultimo orientamento il licenziamento dirigenziale deve fondarsi su ragioni apprezzabili sul piano del diritto che escludano l'arbitrarietà del recesso, nel rispetto dei principi di correttezza e buona fede che, operando quali intrinseci limiti al potere datoriale di recesso, precludono licenziamenti immotivati o pretestuosi così da ultimo CORTE DI CASSAZIONE, *sentenza 17 febbraio 2015, n. 3121*; CORTE DI CASSAZIONE, *sentenza 19 giugno 1999, n. 6169* e CORTE DI CASSAZIONE, *sentenza del 1993, n. 5531*.

- Orientamenti successivi hanno preso distanza, in maniera forte e convinta, dalle clausole generali di correttezza e buona fede di cui all'art. 1375 c.c., che riguarderebbe, a loro avviso, l'"esecuzione del contratto e non anche la risoluzione, anche quando è ammissibile il licenziamento ad nutum". Di questo avviso CORTE DI CASSAZIONE, *sentenza 13 marzo 1998, n. 2761*, e *sentenza 24 giugno 1998, n. 6268* e, per un approfondimento, G. SPOLVERATO, *Dirigenti: inquadramento e licenziamento*, in *Diritto e Pratica del Lavoro* 2003, n. 14, 934-935. Alcuni autori, tra i quali P. BARCELLONA, *Diritto privato e società moderna*, Napoli, 1996, 360, avallando questa posizione giurisprudenziale hanno collegato il rispetto del principio di buona fede, più che al contenuto del contratto, alla valutazione del comportamento delle parti. Per ripercorrere i diversi orientamenti R. MAGNANI, *Recenti orientamenti della Corte di Cassazione in materia di licenziamento del dirigente*, in *Il diritto del lavoro*, 1997, I, 411 ss. In dottrina, da ultimo, consente di ripercorrere tutte le posizioni giurisprudenziali, spesso confliggenti tra loro, avallate nel tempo, R. RICCIARDI, *La nozione di "giustificatezza" in caso di licenziamento del dirigente*, in *Giurisprudenza italiana*, 2015, VI, 1457 ss.

- Di fronte ad un concetto ancora tutto da definire si sono ricercate nell'ordinamento le regole e i principi generali da adattare alle peculiarità del rapporto dirigenziale ed arrivare a definire, in questo modo, il concetto di giustificatezza. Risentono di questa impostazione le sentenze degli anni successivi che limitano l'onere della prova del datore di lavoro alla veridicità e fondatezza dei motivi addotti; di questo avviso CORTE DI CASSAZIONE, *sentenza 30 luglio 2008, n. 3812*; *sentenza 20 dicembre 2006, n. 27197*; *sentenza del 19 agosto 2005, n. 17039*; *sentenza 5 ottobre 2007, n. 20895*.

- Negli ultimi anni, con la volontà di dare un contenuto effettivo alla disciplina contrattuale, si è venuto a creare un orientamento, seppur minoritario, che ha affermato che il motivo del licenziamento deve essere valutato “*alla luce della natura fiduciaria del rapporto*” e che comporta, per conseguenza, la non rilevanza di fatti incompatibili con la stessa, come nel caso di modifiche organizzative ispirate soltanto dall’interesse aziendale. Da ultimo CORTE DI CASSAZIONE, *sentenza 11 giugno 2008, n. 15496*. Tale orientamento ha trovato gli albori nella posizione della CORTE DI CASSAZIONE, *sentenza 6 ottobre 1998, n. 9896*, che, per prima, ha introdotto e delineato i limiti del concetto di giustificatezza, inteso come assoluta incompatibilità del comportamento rispetto al vincolo fiduciario che lega dirigente e imprenditore.

3.2 La nozione di giustificatezza e le sue ambiguità tra contratto collettivo e giurisprudenza. La tesi sostenuta

- Nonostante la copiosa produzione giurisprudenziale avvicendatasi nel tempo, non si è giunti ancora ad un punto fermo; piuttosto, allo stato, è in atto un lento, ma progressivo processo di revisione critica della giurisprudenza in materia di licenziamento. Ciò considerato, proceduto alla dovuta disamina dei principali orientamenti giurisprudenziali, maggioritari e non, il compito che tale elaborato si ripropone è di dimostrare, con le dovute argomentazioni, che la contrattazione collettiva dei dirigenti industriali nell’istituire la disciplina limitativa del licenziamento del dirigente ha inteso riferirsi proprio ai criteri di giustificato motivo concepiti dalla legge n. 604/1966 per gli altri lavoratori e sono, pertanto, tali criteri a dover essere applicati in caso di contenzioso sul licenziamento del dirigente.

- Tale posizione prende le mosse e va ad avallare la tesi, a lungo tempo dominante, poi superata da successivi orientamenti, sostenuta dalla CORTE DI CASSAZIONE, *sentenza 11 febbraio 1987, n. 1463; sentenza 9 dicembre 1986, n. 7295*, secondo cui la nozione di giustificato motivo di cui alla legge n. 604/1966 andava applicata anche ai dirigenti industriali sul presupposto che detta nozione era stata «*richiamata dalla volontà delle parti stipulanti il contratto collettivo*».

- Tale assunto ci impone di risalire alla fonte contrattuale della disciplina del licenziamento del dirigente, l’art. 18 Ccnl Dirigenti industria del 1970, e di indagarne la sottesa volontà delle parti sociali. Circa la posizione sostenuta dalla Federazione Dirigenti Industriali, si veda FEDERAZIONE DIRIGENTI INDUSTRIALI, *Circolare n.598/70 illustrativa del C.C.N.L. 29/7/70*; in piena concordanza con CONFINDUSTRIA, *Circolare n. 9682/70*.

- Rifacendoci ai criteri interpretativi messi a disposizione dall'art. 1362 c.c., guardando, pertanto, al «*comportamento delle parti successivo alla conclusione del contratto*», alla luce di quanto asserito nelle Circolari di commento al Contratto collettivo, su richiamate, e delle allora vigenti leggi n. 604/1966 e n. 300/1970 a fare da sfondo, risulta davvero arduo negare la volontà delle parti di riferirsi al giustificato motivo. Per conoscere e valutare gli elementi a supporto si veda F. MINUCCI, *Il licenziamento del dirigente industriale: nozioni di giustificato motivo*, in *Il diritto del lavoro*, 1994, II, 487.

- La tesi che si va sostenendo e argomentando in tale sede, per lungo tempo orientamento consolidato a partire dalle sentenze del 1986 e 1987, è stata travolta dalla CORTE DI CASSAZIONE, *sentenza 14 maggio 1993, n.5531*, nuovo orientamento dominante, emanata in un contesto socio-economico caratterizzato dai richiami del mondo imprenditoriale al tema della flessibilità del lavoro, affidando ai principi di buona fede e correttezza nell'esecuzione del contratto l'indagine sulla giustificatezza o meno del licenziamento del dirigente, di fatto svuotando di contenuto la tutela dei dirigenti industriali in materia.

- Tale orientamento resta dominante nonostante questa sentenza sia stata, successivamente, cassata per difetto di motivazione circa l'applicazione della nozione legale di giustificato motivo; questo ad opera della CORTE DI CASSAZIONE, *sentenza 9 giugno 1995, n. 6520*.

- La sentenza in questione, che ci si appresta a “smontare”, presenta alcuni elementi di criticità che si prestano a fungere da ancoraggio per la tesi sostenuta e confermano l'impossibilità di considerare tale orientamento come punto fermo, di arrivo, sulla tormentata questione del licenziamento. Tra questi elementi, particolarmente evidente, il vizio di competenza dovuto all'interpretazione diretta della norma collettiva, come si può leggere in F. MINUCCI, *Il giustificato motivo nel licenziamento del dirigente industriale*, in *Progetto Manager*, Rivista Federmanager, 1997.

4. La problematica applicativa dell'art. 7 legge n. 300/1970 in caso di licenziamento disciplinare del dirigente

- Altra questione annosa e che ancora oggi fa sentire il suo peso sulla disciplina dei licenziamenti collettivi, è quella relativa all'applicazione o meno delle garanzie di cui all'art. 7 legge n. 300/1970 – obbligo della preventiva contestazione e termine a difesa - anche ai dirigenti, in particolare quelli di vertice, colpiti da un licenziamento disciplinare. Sul tema M. RINALDI, *Sul licenziamento disciplinare del dirigente con posizione apicale (Cass. n. 5962/2013)*, in *Diritto del lavoro*, 2013, in

http://processo_esecuzione.diritto.it/docs/34929-sul-licenziamentodisciplinare-del-dirigente-con-posizione-apicale-cass-n-5962-2013.

- Il tema è stato oggetto di contesa tra due noti orientamenti. Un primo orientamento ha sostenuto che una eventuale applicazione di tale norma non potesse prescindere dall'accertamento dell'effettiva posizione ricoperta in azienda, dovendosi considerare escluse le garanzie dell'art. 7 della succitata solo nei confronti dei dirigenti di vertice. Così CORTE DI CASSAZIONE, Sezione lavoro, *sentenza 14 ottobre 2005, n. 19903*; CORTE DI CASSAZIONE, Sezione lavoro, *sentenza 13 maggio 2005, n. 10058*; CORTE DI CASSAZIONE, Sezione lavoro, *sentenza 28 aprile 2003, n. 6606*; CORTE DI CASSAZIONE, Sezione lavoro, *sentenza 21 luglio 2001, n. 9950*. Già, precedentemente, le Sezioni Unite, si erano espresse per la mancata applicazione di detta disciplina nei confronti di tutta la categoria dirigenziale, senza distinzioni interne di sorta, neppure a quello di vertice, né, tantomeno, al c.d. pseudo dirigente; si fa riferimento alla CORTE DI CASSAZIONE, Sezioni unite, *sentenza 29 maggio 1995, n. 6041*. In dottrina C. CARCHIO, *La Suprema Corte conferma l'applicabilità dell'art. 7 St. lav. al licenziamento disciplinare del dirigente*, in *Giurisprudenza Italiana* 2015, VII, 1672 ss.

- Successivamente, rimarcando la distinzione intercategoriale la giurisprudenza ha avallato l'applicazione dell'art. 7 legge n. 300/1970 solo alla c.d. "media-bassa dirigenza", ossia al dirigente convenzionale o pseudo-dirigente; in primis, CORTE DI CASSAZIONE, *sentenza 11 febbraio 1998, n. 1434*; poi, CORTE DI CASSAZIONE, *sentenza 8 novembre 2005, n. 21673*, TRIBUNALE DI FORLÌ, *sentenza 11 gennaio 2006*; TRIBUNALE DI BERGAMO, *sentenza 22 dicembre 2004*. In dottrina a favore delle garanzie contro il licenziamento *ad nutum* per lo pseudo-dirigente si veda A. VALLEBONA, *La distinzione tra il dirigente e lo pseudo-dirigente per l'applicabilità della tutela legale contro il licenziamento ingiustificato*, in *Foro italiano* 1981, I, 832. Tali pronunce hanno trovato ragione nel peculiare vincolo fiduciario che lega, per definizione, il dirigente al datore di lavoro e che non consentirebbe nemmeno di ipotizzare l'esistenza di un potere disciplinare. Diversamente, parte delle dottrina ha voluto rimarcare l'assenza di qualunque preclusione di legge all'esercizio del potere disciplinare verso tale categoria, così come ragioni di carattere sistematico; si legga F. CARINCI, R. DE LUCA TAMAJO, P. TOSI, T. TREU, *La dirigenza*, in *Quaderni di diritto del lavoro e delle relazioni industriali*, Torino, 2009, 49-50.

- Illuminante e risolutivo l'intervento, resosi necessario, delle Sezioni Unite originato dal ricorso di un dirigente licenziato senza applicazione dell'art. 7 legge n. 300/1970. La sentenza ha il merito di aver fissato un punto fermo sulla questione affermando l'applicabilità anche ai dirigenti dell'art. 7 Statuto dei Lavoratori come principio di carattere generale, a prescindere dalla posizione

ricoperta nell'organigramma aziendale, apicale o non, da distinzioni interne e dalla tipologia di condotta addebitata con relativo livello di gravità; così, da ultimo, CORTE DI CASSAZIONE, *sentenza 10 febbraio 2015, n. 2553*. Oltre a sciogliere nodi tanto datati quanto complicati, la pronuncia è particolarmente apprezzabile anche perché fa chiarezza sulle conseguenze derivanti dal mancato rispetto delle garanzie procedurali che si attesterebbero a quanto stabilito dalla contrattazione collettiva. Limiti particolari, in caso di licenziamento ingiustificato, riguarderebbero la possibilità di reintegra, che resta possibile solo, in via d'eccezione, nelle ipotesi di legge, lasciando come regola di fondo l'indennità di tipo economico; circa la necessità di un processo di riunificazione della categoria dirigenziale sulla scorta delle indicazioni della contrattazione collettiva sul versante del licenziamento disciplinare P. TOSI, *Licenziamenti individuali nel rapporto di lavoro privato. Licenziamento del dirigente*, in [http://www.treccani.it/enciclopedia/licenziamenti-individuali-nel-rapporto-di-lavoro-privato-4-licenziamento-del-dirigente_\(Diritto-on-line\)/](http://www.treccani.it/enciclopedia/licenziamenti-individuali-nel-rapporto-di-lavoro-privato-4-licenziamento-del-dirigente_(Diritto-on-line)/), 2015. L'orientamento si fonda sulla pronuncia di CORTE DI CASSAZIONE, *sentenza 3 aprile 2003, n. 5213*; conformemente, da ultimo, CORTE DI CASSAZIONE, *sentenza 16 marzo 2015, n. 5175* e, in precedenza, CORTE DI CASSAZIONE, *sentenza 30 marzo 2007, n. 7880* e CORTE DI CASSAZIONE, *sentenza 27 maggio 2008, n. 13812*. Il principio ispiratore è basato su un vetusto orientamento della Corte Costituzionale - CORTE COSTITUZIONALE, *sentenza 25 luglio 1989, n. 427*. Per un commento S.MAGRINI, *Problemi in tema di licenziamento del dirigente*, in *Il Diritto del Lavoro*, 1993, I, 6-7 - secondo cui le garanzie procedurali per il licenziamento disciplinare costituiscono espressione di principi di civiltà giuridica operanti per ogni rapporto di lavoro, non comprendendosi le ragioni della sola esclusione dei dirigenti, che verrebbero confinati, in tal modo, in una sorta di "porto franco dell'inciviltà". Sul licenziamento disciplinare anche A. PERULLI, *op.cit.*, 56-57; R. DEL PUNTA, *Il valzer delle tutele: ancora su art. 7 st. lav., recesso ad nutum e licenziamento del dirigente*, in *Massimario di giurisprudenza del lavoro*, 2003, XI, 683 ss.; R. SCOGNAMIGLIO, *Licenziamento per giusta causa e garanzie procedurali ai sensi dell'art. 7 legge n. 300/1970*, in *Massimario di Giurisprudenza del Lavoro*, 1989, II, 641.

- Sulla stessa scia sentenze successive a quella n. 7880/2007 hanno messo in luce e giustificato i nuovi tratti frutto dell'evoluzione, avvenuta nel tempo, dei concetti di "dirigente convenzionale" e "pseudo-dirigente": CORTE DI CASSAZIONE, *sentenza 13 dicembre 2010, n. 25145*; CORTE DI CASSAZIONE, *sentenza 24 giugno 2009, n. 14835*.

- Se si tiene, invece, conto delle previsioni contrattuali, dal suo canto, il dirigente può far valere l'ingiustificatezza presentando domanda al collegio arbitrale, entro il termine perentorio di legge - termine di prescrizione quinquennale. Sulla tutela contrattuale prevista in caso di mancato rispetto delle

procedure in caso di licenziamento disciplinare si veda M. MARINELLI, *op.cit.*, 10 ss.

5. Il licenziamento di dirigenti di aziende in crisi: un'ipotesi peculiare

- Discorso a parte ha meritato per anni il licenziamento dei dirigenti appartenenti ad aziende in crisi. Come noto, in caso di crisi aziendale il dirigente non può avvalersi della procedura di licenziamento collettivo, di tutela e confronto sindacale e neppure di tutta quella serie di ammortizzatori sociali che la legge prevede per gli altri lavoratori. Se questa è la regola generale, un trattamento d'eccezione era riservato ai dirigenti industriali dall'accordo 27 aprile 1995 "*Accordo sull'indennità supplementare in caso di risoluzione del rapporto per ristrutturazione, riorganizzazione, riconversione, crisi aziendale*" – Allegato 8 al Ccnl Dirigenti Industria, sottoscritto da Confindustria (Intersind) e Federmanager, ora non più in vigore a seguito della disdetta intervenuta lo scorso anno. Questo, in linea generale, stabiliva che in caso di ristrutturazione, riorganizzazione e riconversione, ovvero di crisi aziendale di cui alla legge 223/91 in materia di integrazione salariale ed eccedenze di personale, l'azienda che risolveva il rapporto di lavoro a tempo indeterminato, motivando il recesso come dovuto alle situazioni appena indicate, doveva erogare al dirigente, oltre al Tfr maturato e all'indennità di preavviso, un'indennità supplementare, aggiuntiva al Tfr, oggi non più vigente, sottoscritto da Confindustria e Federmanager per i casi di ristrutturazione, riorganizzazione, riconversione, ovvero di crisi aziendale di cui alla legge 223/91. Sull'indennità supplementare del dirigente in caso di aziende in crisi e sulla controversa natura della stessa – risarcitoria o sanzionatoria - si legga G. ZILIO GRANDI, *Il licenziamento del dirigente per crisi aziendale o per ristrutturazione, secondo l'accordo collettivo del 27 aprile 1995*, in *Rivista Italiana di Diritto del Lavoro*, 1999, II, 633 ss.

- In merito all'interpretazione di questo Accordo si sono formati orientamenti divergenti. Secondo alcuni, ai fini di percepire tale peculiare trattamento non rilevava il fatto che l'azienda motivasse il licenziamento facendo esplicito riferimento allo stato di crisi aziendale, aspetto che non esclude che la crisi potesse effettivamente esistere. La tesi contraria - così TRIBUNALE DI MILANO, *sentenza 2 settembre 1992* - è stata definitivamente superata dalla Suprema Corte. La suddetta tesi dominante, definita tesi "sostanziale" ha approcciato, evidentemente, un'interpretazione meno rigorosa dell'Accordo; tale tesi è stata sostenuta da CORTE DI CASSAZIONE, *sentenza 12 maggio 2004, n. 9046*; CORTE DI CASSAZIONE, *sentenza 23 febbraio 2004, n. 3572*; CORTE DI CASSAZIONE, *sentenza 23 settembre 2000, n. 12628*.

- Altro dibattito giurisprudenziale ha avuto luogo al fine di delineare i contorni del concetto ampio e generico di "crisi aziendale", con l'obiettivo di

identificare le situazioni che, in astratto, potevano ingenerare tale stato di crisi e giustificare l'applicazione del peculiare trattamento previsto, per tali casi, dall'Accordo del 27 aprile 1995. In merito parte della giurisprudenza ha sostenuto che l'indennità non sarebbe spettata nel caso in cui la causa del licenziamento si fosse identificata con la cessazione dell'attività, pur se dovuta ad una grave crisi aziendale, così come nell'ipotesi di soppressione del settore di cui il dirigente fosse stato responsabile. Sulla prima esclusione dall'applicazione dell'Accordo, TRIBUNALE DI RIETI, *sentenza 6 novembre 1993*; per la seconda si veda CORTE DI CASSAZIONE, *sentenza 23 settembre 2000, n. 12628*; per un commento M. PEDRAZZOLI, *Licenziamenti e sanzioni nei rapporti di lavoro*, in *Il fisco*, 2011, 295 e AA.VV., *op.cit.*, 58. CORTE DI CASSAZIONE, *sentenza 23 novembre 1998, n. 6308*. Per quanto concerne la possibilità di far rientrare nel concetto di "crisi aziendale" anche i casi di procedure fallimentari si veda TRIBUNALE DI ROMA, *sentenza 8 febbraio 2000*.

- Inoltre, se l'azienda è in crisi è legittimo licenziare il dirigente anche in assenza di giustificato motivo oggettivo: è sufficiente, infatti, l'applicazione del principio di giustificatezza. Lo ha affermato la CORTE DI CASSAZIONE, *sentenza 16 febbraio 2015, n. 3045 e sentenza 11 febbraio 2013, n. 3175*, in merito al licenziamento di un dirigente sostituito con un'altra figura manageriale chiamata per risollevare le sorti dell'azienda in crisi. Anche la dottrina, dal suo canto, ha ritenuto non necessario ai fini della giustificatezza l'esistenza di una situazione di grave crisi aziendale tale da rendere impossibile o particolarmente onerosa la continuazione del rapporto di lavoro. In materia, P. DUI, *IL lavoro dirigenziale: questioni controverse*, Milano, 2010, 179 ss; e ancora P. DUI, *Licenziamento del dirigente per ragioni oggettive connesse a ristrutturazioni, riorganizzazioni e/o crisi aziendali*, in *Lavoro nella Giurisprudenza*, 2007, IIX, 753 e G.ZILIO GRANDI, *Il licenziamento del dirigente per crisi aziendale o per ristrutturazione, secondo l'accordo collettivo del 27 aprile 1995* in *Rivista Italiana di Diritto del Lavoro*, 1999, II, 633 ss.

- Altri autori, invece, hanno concepito il per così dire "privilegiato" trattamento economico cui dava diritto l'Accordo in questione come un'agevolazione, una facilitazione per il datore di lavoro che intendesse risolvere il rapporto di lavoro con un dirigente, anche in assenza degli estremi configuranti la giustificatezza. Sostiene questa tesi, S. BARTALOTTA, *Il licenziamento dei dirigenti: riflessioni a quarant'anni dall'introduzione della tutela convenzionale*, nota a Tribunale di Milano, *sentenza 23 luglio 2009*, in *Diritto delle Relazioni Industriali* 2010, IV, 1127 ss.

PARTE III

RECENTI SVILUPPI E PROSPETTIVE EVOLUTIVE SUL RAPPORTO DI LAVORO E SUL RUOLO DEL DIRIGENTE IN AZIENDA

Sommario: 1. IL rinnovo contrattuale del 30 dicembre 2014: le principali novità. - 2. La “nuova” disciplina del licenziamento dopo l’introduzione delle tutele crescenti. Quale impatto sulle diverse categorie di lavoratori? - 3. I licenziamenti collettivi: l’infrazione dell’Italia nella sentenza della Corte di giustizia UE del 13 febbraio 2014. - 3.1 Le modifiche apportate dalla Legge Europea 2013-*bis* in materia di licenziamento collettivo dei dirigenti. - 4. L’impatto della grande trasformazione del lavoro sui manager. - 4.1 Caratteristiche e potenzialità del manager del futuro: alcune previsioni sul tema. - 4.2 La subordinazione attenuata: tipica per i dirigenti, “nuova” per la grande trasformazione del lavoro.

1. IL rinnovo contrattuale del 30 dicembre 2014: le principali novità

- Il 13 gennaio è stato sottoscritto da Confindustria e Federmanager il rinnovo del Contratto Collettivo Nazionale di Lavoro per i Dirigenti di aziende produttrici di beni e servizi, cessato il 31 dicembre 2014 circa un anno dopo la disdetta del Ccnl, in assenza del quale si sarebbe prodotta una situazione di anomia contrattuale, come si può constatare dal testo di CONFINDUSTRIA, *Ccnl dirigenti – prime indicazioni applicative a seguito del mancato rinnovo del contratto e della disdetta del precedente*, circolare 23 dicembre 2014, n. 1013.

- Per quanto concerne i contenuti del rinnovo contrattuale in merito al modello retributivo dei dirigenti industriali, costituito dal Trattamento Minimo Complessivo di Garanzia (TMCG) e dalla retribuzione variabile, è stato eliminato il “vecchio” secondo livello - pari a 80.000 euro decorsi sei anni di anzianità nelle qualifiche -, operando un adeguamento dell’unico livello di TMCG, rimanente per i dirigenti assunti o nominati dal 1° gennaio 2015, pari a 66.000 euro oltre ad una disciplina peculiare per i dirigenti c.d. “*in itinere*”. La novella introdotta, insieme alla scelta di tenere fermi i regimi degli aumenti di anzianità e l’indennità di trasferta, ha voluto rispondere all’esigenza di salvaguardare la stragrande maggioranza dei dirigenti industriali con retribuzioni ben al di sopra del vecchio secondo livello di TMCG, oltre a tenere in considerazione il livello di persistenza di voci retributive come l’indennità di trasferta ed equivalenti che tendono a diventare voci permanenti: è possibile constatare questo, anche in termini statistici, in BANCA D’ITALIA, *Indagine sulle imprese industriali e dei servizi*, in *Supplementi al Bollettino Statistico*, Indagini Campionarie, 2013. Ciò definito a livello contrattuale nazionale, come sostenuto e argomentato da F. D’AMURI, C. GIORGIANTONIO, *Ricerche tendenze evolutive della contrattazione decentrata stato dell’arte e prospettive della contrattazione aziendale in Italia*, in *Diritto delle Relazioni Industriali*,

2015, II, 297 ss., la sede più opportuna per sperimentare politiche retributive innovative e confacenti alle singole realtà aziendali resta quella decentrata di tipo aziendale.

- Altro aspetto del rapporto di lavoro su cui si è intervenuti ha riguardato la risoluzione del rapporto di lavoro. Il rinnovo ha tenuto conto dell'evoluzione del quadro legislativo generale in materia, in particolare del Jobs Act che fa crescere le tutele con il crescere dell'anzianità aziendale, ridefinito gli importi dell'indennità di preavviso, anch'essi crescenti tenendo conto dell'anzianità aziendale, e con l'obiettivo di favorire nuove assunzioni con qualifica dirigenziale. Sui contenuti tecnici, dettagliati, del rinnovo FEDERMANAGER, *Circolare 14 gennaio 2015, n. 2495*; n dottrina si veda l'approfondimento di D. COLOMBO, *Dirigenti Industria: le novità del Ccnl*, in *Diritto e Pratica del Lavoro*, 2015, IX, 559 ss. Per considerazioni sulle ragioni e riflessioni sottese alle novità emergenti dal rinnovo contrattuale si veda V. PICARELLI, *Il rinnovo del Ccnl Dirigenti Industria: più peso alla premialità e al plusvalore manageriale*, in *Bollettino Adapt*, 26 gennaio 2015.

- Sul piano del welfare contrattuale l'esigenza portata avanti è stata quella di porre in sicurezza del sistema di welfare in tema di previdenza, sanità e politiche attive, intervenendo sul sistema contributivo e di *governance* del Fasi, il Fondo di assistenza sanitaria integrativa dei dirigenti industriali. La necessità di assicurare l'equilibrio economico-finanziario del Fasi nel medio-lungo periodo nasce soprattutto dalla constatazione del continuo processo di invecchiamento della popolazione italiana, che genera uno squilibrio notevole dei rapporti intergenerazionali e, conseguenzialmente, effetti negativi sul welfare e sulla sostenibilità dei Fondi assistenziali: per i dati statistici sull'invecchiamento della popolazione italiana ISTAT, *Bilancio demografico Nazionale – Anno 2014*, 15 giugno 2015; mentre sui riflessi della componente demografica sul *welfare* nostrano si veda M. TIRABOSCHI, G. CAZZOLA, S. SPATTINI, E. MASSAGLI, *Lavoro e welfare della persona – Un “Libro verde” per il dibattito pubblico*, 2015.

2. La “nuova” disciplina del licenziamento dopo l'introduzione delle tutele crescenti. Quale impatto sulle diverse categorie di lavoratori?

- Il 7 marzo 2015 è entrato in vigore il decreto legislativo 4 marzo 2015, n. 23, recante “*Disposizioni in materia di contratto di lavoro a tempo indeterminato a tutele crescenti*” che ha introdotto il contratto a tempo indeterminato a tutele crescenti, precisando, all'art. 1, che si applica ai lavoratori del settore privato, con qualifica di operaio, impiegato e quadro, neoassunti con contratto a tempo indeterminato, per i quali stabilisce una nuova disciplina dei licenziamenti individuali, “*intervenendo*”, anche se indirettamente,

sull'applicazione dell'art. 18 Statuto dei Lavoratori. Approfondisce tecnicamente le nuove regole del licenziamento, come riformate dal Jobs Act, R. PARRUCCINI, *Le tutele crescenti*, in *Jobs Act 2015: le nuove regole del licenziamento*, inserto, in *Diritto e Pratica del Lavoro* 2015, XXXVI, 3 ss. Per come costruito, il contratto a tutele crescenti e gli incentivi che accompagnano le assunzioni con tale tipologia contrattuale ad opera della Legge di Stabilità 2016, ha concesso ai datori di lavoro nuovi spazi di flessibilità in uscita, seguendo un modello di *flexecurity* bilanciata che si impernia altresì su nuovi strumenti di politica attiva e di sostegno alla collocazione o ricollocazione; sottolinea questa *vision* e approfondisce il nuovo sistema di tutele per i disoccupati, ammortizzatori sociali e strumenti di ricollocazione: M. CINELLI, C.A. NICOLINI, *L'attuazione del Jobs Act: le nuove tutele per i disoccupati*, in *Rivista Italiana di Diritto del Lavoro*, 2015, II, 115 ss.

- Fin dalla legge delega 10 dicembre 2014, n. 183 e nonostante né tale legge, né, poi successivamente, i suoi decreti attuativi menzionassero, nell'oggetto, il licenziamento è stato chiaro fin da subito il rapporto simbiotico e, per certi versi conflittuale, tra il novello art. 2 d.lgs. n. 23/2015 e l'art. 18 St. Lav. Vista la convivenza tra più regimi di tutela in merito alla procedura di licenziamento individuale a seconda della qualifica di appartenenza e della data di assunzione con relativa tipologia contrattuale – prima o dopo la data di entrata in vigore delle tutele crescenti – alcuni autori, tra i quali F. CARINCI, C. CESTER, *Il licenziamento ingiustificato all'indomani del d.lgs. n. 23/2015*, in *Adapt Labour Studies e-Book series* 2015, XLVI, 41 ss., hanno ripercorso tutte le differenze tra le conseguenze derivanti dalla nuova e dalla vecchia disciplina dei licenziamenti ingiustificati, partendo dalla mera nozione di licenziamento discriminatorio. Sul tema è stato ritenuto che il d.lgs. n. 23/2015 tramite un rinvio diretto ed esclusivo all'art. 15 St. lav. avesse ampliato la nozione rendendo possibile riferirsi anche alla legislazione antidiscriminatoria di matrice comunitaria: P. SORDI, *Il nuovo art. 18 della legge n. 300 del 1970*, in L. DI PAOLA, *La riforma del lavoro. Primi orientamenti giurisprudenziali dopo la legge Fornero*, Milano, 2013, 262.

- Diversamente altri autori, quali M. TIRABOSCHI, G. GAMBERINI, *Licenziamenti: la disciplina dopo il contratto a tutele crescenti*, inserto, in *Sole24Ore, Guida al Lavoro*, 1 maggio 2015, XVIII, 2-24, hanno preferito, in modo maggiormente condivisibile, una posizione di tipo restrittivo, contraria all'allargamento a favore delle ipotesi di nullità virtuale, ritenendo non si potesse accomunare un licenziamento discriminatorio nel senso puro del termine con quello sorretto da motivo illecito determinante ex art.1345 c.c.

- Restando in tema, A. TURSI, *Ricerche i licenziamenti (individuali e collettivi) alla prova delle riforme l'articolo 18 e il "contratto a tutele crescenti"*, in *Diritto delle Relazioni Industriali* 2014, IV, 923 ss. ha ricostruito

il valore simbolico originario dell'art. 18 St. lav., sorto come norma a “*coronamento di un processo di democratizzazione (e in una certa misura di “sindacalizzazione”) dei rapporti di lavoro*”, riuscendo a cogliere nel profondo come le riforme legislative succedutesi negli anni abbiano impattato sul suo significato e sulla sua funzione. Lo stesso sottolinea come la sua valenza sia stata completamente stravolta diventando un mezzo per equilibrare i rapporti di forza tra imprese e dipendenti.

- Si è posto proprio in questa direzione il legislatore del Jobs Act che, come rimarcato da M. DEL CONTE, *Premesse e prospettive del “Jobs Act”*, Roma, 2015, ha preso le distanze dall'impianto della Legge Biagi ed è voluto intervenire sugli effetti ritenuti negativi, prodotti dalla stessa sul mercato del lavoro italiano, secondo lo stesso concausa della difficile situazione occupazionale nostrana, di crisi, dei giorni nostri.

- Ciò nonostante degli spiragli di apertura ancora esistono e derivano, a prescindere da quanto dir si voglia, dalla mancata abrogazione dell'art. 18 St. lav.: l'accordo aziendale concluso dalla Novartis Farma di Origgio, del 20 marzo 2015 ha riaperto i riflettori sul tema dell'effettività del superamento dell'art. 18 St. lav. Attraverso il ricorso ad alcune clausole contrattuali ha creato un precedente di rilievo che può fungere da esempio qualora si voglia richiamare tale disposizione nel contratto di lavoro di un neoassunto a tutele crescenti. Ha sviluppato riflessioni di rilievo su tale delicato tema, partendo proprio dall'accordo Novartis, M. TIRABOSCHI, *Relazioni industriali e risorse umane l'articolo 18 come benefit? a proposito del caso Novartis e della applicazione in via pattizia del regime di stabilità reale del contratto di lavoro*, in *Diritto delle Relazioni Industriali*, 2015, II, 459 ss. Sulla possibilità di arrivare al medesimo risultato tramite la cessione dei contratti di lavoro A. TURSI, *Jobs Act: l'altra faccia delle “tutele crescenti”*, in *Ipsosa*, 21 marzo 2015.

- Nel ricostruire le logiche di base della riforma del lavoro in parola, ormai giunta quasi al termine, P. ICHINO, *La riforma del lavoro in Italia. Una nuova cultura delle relazioni industriali*, in *Rivista Italiana di Diritto del Lavoro*, 2015, II, 205, ha ricostruito la *ratio* di fondo nella volontà di ricostruire le tutele sul lavoro non più come protezione dal mercato del lavoro, ma come protezione nel mercato. Le tutele, pertanto non sarebbero state cancellate ma avrebbero solo cambiato natura o “posizione”.

3. I licenziamenti collettivi: l'infrazione dell'Italia nella sentenza della Corte di giustizia UE del 13 febbraio 2014

- La disciplina originaria in materia di licenziamento collettivo ha il suo riferimento principe nell'art. 24 della legge 23 luglio 1991, n. 223. Prima della

sentenza della Corte di Giustizia Europea del 13 febbraio 2014 i dirigenti erano estraniati dall'applicazione di tale normativa, non trovando conforto neppure nell'iniziativa delle Parti sociali che, fatti salvi alcuni aspetti marginali, non si erano mostrate attive rispetto al tema. Sulla situazione di fatto in tema di licenziamento collettivo dei dirigenti prima della pronuncia della Corte di Giustizia dell'Unione Europea si veda G. DELLA ROCCA, *Il licenziamento collettivo dei dirigenti*, in *Massimario di Giurisprudenza del Lavoro*, marzo 2014, n. 3, 140-141.

- Successivamente la Corte di Giustizia Europea con la sentenza C-596/2012 del 13 febbraio 2014 ha condannato e sanzionato l'Italia per il mancato recepimento della Direttiva comunitaria 98/59/CE che al fine di avvicinare le legislazioni degli Stati membri dell'UE in materia aveva previsto l'applicazione della procedura, dei criteri di scelta e delle tutele sindacali sull'informazione e consultazione dei lavoratori, di cui all'art. 24 legge n. 223/1991, nei confronti di tutti i lavoratori subordinati, compresi i dirigenti. L'errore di partenza dell'Italia era quello di aver ritagliato la nozione di lavoratore in modo del tutto "personale", non seguendo i principi comunitari su tale definizione, con la colpa aggiuntiva di aver utilizzato per i dirigenti un trattamento differenziato rispetto alle altre categorie, generando una forma di discriminazione; così COMMISSIONE EUROPEA, *Licenziamenti collettivi: la Commissione deferisce l'Italia alla Corte di Giustizia per aver escluso i dirigenti dal campo di applicazione delle regole in tema di informazione e consultazione*, comunicato stampa, 24 ottobre 2012). Ripercorre l'accaduto P. TOSI, *Il licenziamento collettivo dei dirigenti*, in *Giurisprudenza Italiana*, 2014, V, 1154-1157.

- Sull'infrazione dell'Italia in merito al mancato adeguamento della normativa italiana a quella comunitaria circa l'applicazione delle tutele del licenziamento collettivo anche ai dirigenti si sono espressi G. DI GARBO, G. IORIO FIORELLI, *L'Italia colta in infrazione dalla Corte di Giustizia in materia di licenziamento collettivo dei dirigenti. Spunti sulle conseguenze concrete della sentenza*, in *Il Corriere giuridico*, 2014, VIII, 1054-1058 e B. LEONARDO, *Politica sociale (licenziamenti collettivi – esclusione dei dirigenti)*, in *Rivista Italiana di Diritto Pubblico Comunitario*, 2014, V, 1108 e G. FALASCA, *Mobilità anche per i dirigenti*, in *Il Sole 24 Ore*, 14 febbraio 2014, in <http://www.rassegna.asitnews.it/cliente73/DatiWeb/PdfSingoli/2523981.pdf>.

- Altro *gap* in termini di differenziazione attiene all'aspetto sanzionatorio rispetto al quale i dirigenti si differenziano sul quantum, sulla diversa forbice dell'indennità economica spettante in caso di licenziamento ingiustificato e sul tipo di criterio cui il giudice deve attenersi per valutarne l'idoneità rispetto alla

violazione: sul punto R. COSIO, *La tutela dei licenziamenti nel diritto primario dell'Unione Europea*, in *Massimario di Giurisprudenza del Lavoro*, luglio 2015, n. 7, 469-484.

- In continuità con quanto detto, alcuni autori hanno asserito come, fatto salvo il caso limite dei dirigenti appartenenti al *top management* che si sovrappongono parzialmente, in termini di competenze, decisioni e responsabilità, all'imprenditore, diventandone una sorta di *alter ego*, negli altri casi non vi sarebbe alcuna fondata ragione per cui il manager dovrebbe esulare dalla figura del lavoratore declinata nelle sue caratteristiche salienti all'art. 2094 c.c. Sulle ragioni alla base dell'estensione delle tutele di legge anche al dirigente in caso di licenziamento collettivo e sul concetto di "lavoratore" si veda G. FALASCA, *Dirigenti e licenziamenti collettivi dopo l'intervento della Corte UE*, in *Guida al Lavoro*, 18 luglio 2014, n. 29, 12 ss); ancora per una nozione estensiva del dirigente-lavoratore si legga M. A. CARBONE, *Il licenziamento collettivo dei dirigenti*, in *Rivista Giuridica del Lavoro e della Previdenza Sociale*, 2014, IV, 581-587.

- Questa la ragione principale, secondo M. TIRABOSCHI, S. SPATTINI, *Licenziamento collettivo dei dirigenti: la Corte UE boccia la legge italiana*, in *Guida al Lavoro*, 28 febbraio 2014, n. 9, 10 ss., alla base della forte pretesa, anche mediante la comminazione di sanzioni economiche, di adeguamento della normativa italiana ai contenuti della sentenza comunitaria confluiti attraverso la legge 30 ottobre 2014, n. 161 recante "*Disposizioni per l'adempimento degli obblighi derivanti dall'appartenenza dell'Italia all'Unione Europea*", c.d. Legge Europea 2013-bis. Tale adeguamento *in toto* sorprende anche perché come rilevato da alcuni autori degni di nota, tenendo conto dei criteri propri della gerarchia delle fonti e di quelli che regolano i rapporti tra diritto interno e diritto comunitario "*la sentenza non era suscettibile di produrre effetti diretti nel nostro ordinamento giuridico*". Sulla questione del recepimento da parte della normativa italiana dei principi e dell'adeguamento alle disposizioni stabilite a livello comunitario per quanto concerne la disciplina legale del licenziamento collettivo dei dirigenti si legga P. TOSI, *Il licenziamento collettivo del dirigente*, in *Giurisprudenza Italiana*, 2014, 1154 ss.

3.1 Le modifiche apportate dalla Legge Europea 2013-bis in materia di licenziamento collettivo dei dirigenti

- La Legge Europea 2013-bis è intervenuta, in prima battuta, a modificare il comma 1 dell'art. 24 legge n. 223/1991 ed inserire il comma 1-*quinquies*, con la medesima finalità ossia quella di estendere anche ai dirigenti le medesime tutele previste per la altre categorie di lavoratori. Tra le diverse novità introdotte rileva, in modo particolare, l'obbligo per l'azienda di procedere all'esame

congiunto, di cui alla legge n. 223/1991, anche con i dirigenti e i relativi rappresentanti sindacali in tavoli separati attraverso “appositi incontri”. Coerentemente i manager vanno computati, altresì, nel numero che occorre per il raggiungimento della soglia dimensionale aziendale di 15 dipendenti, presupposto necessario per l’applicazione della legge n. 223/1991, e per il raggiungimento del numero di 5 dipendenti, requisito che consente di qualificare un licenziamento come procedura collettiva. Sulle novità in termini di diritti e tutele susseguenti all’adeguamento della normativa italiana sui licenziamenti collettivi dei dirigenti dopo la pronuncia della Corte di Giustizia Europea si veda A. M. PERRINO, *In tema di dirigenti e garanzie procedurali dei licenziamenti collettivi*, in *Il Foro Italiano*, 2014, VIII, 2227-2228.

- Più problematica, invece l’estensione dei criteri di scelta e l’aspetto sanzionatorio delineato *ad hoc* in caso di violazione dei medesimi o di vizi procedurali. L’estensione dei criteri di scelta di cui all’art. 5, comma 1, legge n. 223/1991 generalmente previsti per gli altri lavoratori, che impone di tener conto, anche per i dirigenti, dell’anzianità in servizio, dei carichi familiari e delle esigenze tecnico-produttive e organizzative ovvero, in alternativa, altri criteri negoziati col sindacato, potrebbe rivelare, secondo D. LESCE, *Estesa ai dirigenti la disciplina dei licenziamenti collettivi*, in *Diritto24*, 28 novembre 2014, profili di incompatibilità o con il legame fiduciario esistente tra imprenditore e dirigente, oltre che difficilmente armonizzabile con chi ricopre ruoli di dirigente come *alter ego*. Circa le problematiche applicative potenzialmente derivanti dall’estensione dei criteri di scelta di legge anche ai dirigenti si legga anche A. ZAMBELLI, *Legge Europea: licenziamenti collettivi anche per i dirigenti*, in *Guida al Lavoro*, 7 novembre 2014, n. 43, 12 che ha sostenuto la preminenza del criterio economico-organizzativo sugli altri con riferimento a chi ricopre tali ruoli sulla base della caratteristica di “*infungibilità professionale*” che li contraddistingue. Sempre lo stesso autore ha messo in evidenza la difficoltà di conciliare la sanzione speciale, di tipo economico, prevista dal legislatore nostrano esclusivamente per tale categoria, all’esito della sentenza comunitaria, in misura compresa tra 12 e 24 mensilità dell’ultima retribuzione globale di fatto con eventuali diverse previsioni contenute nei contratti collettivi.

- Sui risvolti di carattere procedurale all’esito della sentenza della Corte di giustizia UE si veda D. COLOMBO, *Licenziamento collettivo dei manager*, in *Diritto e Pratica del lavoro*, 2015, n. 15, 285-289, L. LAPERUTA, *Legge Europea 2013-bis, estesa ai dirigenti la procedura in materia di licenziamento collettivo*, in *Normativa nazionale*, 13/11/2014, in <http://www.diritto.it/docs/5090664-legge-europea-2013-bis-estesa-ai-dirigenti-la-procedura-in-materia-di-licenziamenti-collettivi?source=1&tipo=news> e G. FALASCA, *Licenziamenti collettivi a doppio binario*, in *Il Sole24Ore*, 22 febbraio 2015.

- La mancata previsione di un regime sanzionatorio *ad hoc* nella Direttiva 98/59/CE ha generato un vuoto normativo, rendendo necessario un intervento tempestivo e chiarificatore del legislatore italiano. Nelle more è intervenuta la Corte d'Appello di Milano che ha ritenuto possibile soltanto una sanzione risarcitoria in ipotesi di violazione delle garanzie procedurali di cui all'art. 7 legge; CORTE D'APPELLO DI MILANO, *sentenza 5 maggio 2014, n. 426*.

- Procedendo, invece, per analogia, sono state considerate applicabili le medesime conseguenze che la giurisprudenza di legittimità ha previsto n. 300/1970 in caso di licenziamento disciplinare del dirigente; in particolare il riconoscimento dell'indennità di mancato preavviso e dell'indennità supplementare prevista dalla contrattazione collettiva. Tra le altre CORTE DI CASSAZIONE, *sentenza 7 dicembre 2010, n. 24794* e CORTE DI CASSAZIONE, Sezioni Unite, *sentenza 30 marzo 2007, n. 7880*.

- La legge di recepimento ha approntato un regime sanzionatorio che si allinea al particolare regime giuridico che caratterizza la categoria del dirigente. Soltanto due violazioni sono state identificate e disciplinate nello specifico: il mancato rispetto della procedura collettiva e la violazione dei criteri di scelta. Se queste modifiche hanno, in qualche modo, avvicinato i dirigenti agli altri lavoratori, permangono, comunque alcuni elementi di distanza; sul tema G. FALASCA, *Manager nei licenziamenti collettivi*, in *Il Sole 24 Ore*, 26 ottobre 2014, in <http://www.ilsole24ore.com/art/norme-e-tributi/2014-10-26/manager-licenziamenti-collettivi-081351.shtml?uuid=AB5LGu6B>; A. ZAMBELLI, *Nelle procedure collettive i manager fra gli "esuberanti"*, in *Il Sole 24 Ore*, 17 settembre 2014.

- All'esito di quanto ripercorso è indiscutibile che si tratti di un intervenendo normativo atteso e ormai doveroso, certamente positivo per i dirigenti, nonostante la mancata estensione di alcuni istituti come ad esempio la mobilità, che ha posto alcuni punti fermi, anche limitativi, alla regola generale della libera recedibilità che riguarda il rapporto di lavoro dirigenziale. Ripercorre le novità in materia di licenziamento collettivo rimarcando i vantaggi per il dirigente A. DONINI, *Estensione della procedura di licenziamento collettivo ai dirigenti: un vuoto di tutela colmato?*, in *Rivista Italiana di Diritto del Lavoro*, 2015, I, 372 ss.

4. L'impatto della grande trasformazione del lavoro sui manager

- La computerizzazione delle mansioni lavorative quotidiane, cui si sta assistendo nell'ambito del processo di grande trasformazione del lavoro in atto ormai già da lungo tempo, ha come diretta implicazione il prodursi del fenomeno

della c.d. *job polarization*. Tale informatizzazione del lavoro, in pratica, farà allargare il divario esistente tra coloro che rivestono ruoli posizionati alle estremità opposte della scala gerarchica professionale: da un lato i manager e, comunque i lavoratori di concetto con competenze specialistiche; dall'altro gli operai e tutti coloro che svolgono mansioni manuali, più elementari e ripetitive. Sugli impatti dell'automazione del lavoro si veda F. SEGHEZZI, *Come cambia il lavoro nell'Industry 4.0?*, Working Paper Adapt, 2015, n. 172.

- Già dall'analisi delle statistiche dei trend occupazionali statunitensi riguardanti l'arco temporale ricompreso tra il 1979 e il 2012 viene particolarmente in rilievo la risultanza per cui nonostante la crisi economico-occupazionale le categorie occupazionali *high-skilled* non hanno affatto risentito della stessa, assistendo, piuttosto, ad una robusta crescita occupazionale, oltre ad un incremento del livello retributivo, a dispetto di quanto accaduto per le altre categorie di lavoratori. L'estremizzazione è tale che tale situazione "privilegiata" non può dirsi riguardare anche il *middle-low management*. Per un approfondimento specifico, anche corredato da evidenze statistiche in merito agli effetti generati dalla *job polarization* sul dato occupazionale e sui trend retributivi delle differenti categorie di lavorative, come distinte per titoli di studio, livello inquadramentale e, dunque, mansioni svolte, si legga D. H. AUTOR, *Polanyi's paradox and the shape of employment growth, abstract*, in MIT, NBER and JPAL, 3 settembre 2014, 16 ss e D.H. AUTOR, *Why are they still for many jobs? The history and future of workplace automation*, in *Journal of Economic Perspectives*, of 2015, 2015, III, vol. 29, 15 ss. Sempre sulle conseguenze della *job polarization* sul mercato del lavoro statunitense D.H. AUTOR, *The growth of low-skill service jobs and the polarization*, in *American Economic Review*, 2013, 103, 1559 ss.

- Dati inerenti il contesto strettamente nazionale conferma quanto rilevato a livello transnazionale. Si pensi che, nell'arco temporale 2011-2014, periodo che ricomprende anche il picco della crisi economico-occupazionale nostrana, in Italia a dispetto di una riduzione generale in termini assoluti di circa 320.000 unità, si è assistito ad un infoltimento delle professioni qualificate e tecniche: già solo nel 2014 si è potuto constatare un numero di circa 100.000 addetti in più nelle categorie professionali medio-alte. Per un approfondimento su questi dati, anche con riferimento specifico a quanto ha riguardato l'occupazione dei manager si veda CENSIS, *49° Rapporto sulla situazione sociale del Paese*, 2015, 166-168.

4.1 Caratteristiche e potenzialità del manager del futuro: alcune previsioni sul tema

- Risalgono a S. SINEK, *Leaders Eat Last: Why Some Teams Pull Together and Others Don't*, 7 gennaio 2014, i primi riferimenti alla figura e alle caratteristiche del manager del futuro alla luce del processo di grande trasformazione del lavoro in atto ai giorni nostri. L'autore ha messo in evidenza come sarà per lo stesso necessario stravolgere le idee cardine del *management* più tradizionale: il manager dovrà evolversi in *leader*, non limitandosi più ad impartire direttive e fungere da "controllore", ma elevandosi a soggetto carismatico, proteso alla cura e al benessere dei propri dipendenti.

- Altri autori hanno declinato, ancor più nel dettaglio tecnico il contenuto del bagaglio di caratteristiche del "nuovo" manager: si legga M. SASSI, *Manager e aziende tra discontinuità, visione del futuro e nuove competenze*, in *Bollettino Adapt*, 30 novembre 2015 che ha ritenuto, tra le altre cose, essenziale per il "nuovo" manager "la capacità di costruire in breve tempo delle piccole *Smart organization* capaci di rispondere on demand alle richieste e alle contingenze del cambiamento esterno, quindi, per un manager, competenze dei *execution agility* [...] e *Responsivity* [...]".

- Passaggio ulteriore da farsi è il ripensamento del rapporto uomo-lavoro. Questo rende determinante un ripensamento di ruolo e funzioni non solo del top management, ma, altresì, di quello che alcuni autori hanno classificato come *management de proximité*, certamente più improntato nel senso della partecipatività e della digitalizzazione del lavoro. Tale esigenza, anche in termini di vera e propria "richiesta" di cambiamento nei confronti del management è emersa nel testo di AA.VV., *Lettera aperta sull'economia digitale*, in *MIT Technology Review Italia* 2015, V, 17. Sulla necessità di operare, anche tempestivamente, un cambiamento culturale in tal senso, oltre ad un rapido orientamento delle competenze in questa direzione M. B. METTLING, *Transformation numérique et vie au travail*, settembre 2015, 37 ss, che analizza gli effetti del digitale sulle condizioni, relazioni di lavoro e, tra le altre cose, sul management; per un'analisi a tutto tondo sul tema E. DAGNINO, *Il Rapporto Mettling sulla trasformazione digitale del lavoro: spunti di riflessione e di metodo*, in *Bollettino Adapt*, 21 settembre 2015.

- Il cambiamento, per conseguenza, investirà anche il piano più pratico-gestionale, sul modo di organizzare e sviluppare il lavoro. Si parte dalla diffusione di nuovi strumenti quali, ad esempio, le piattaforme di collaborazione e di gestione delle attività, sistemi collettivi di apprendimento, ai quali i futuri manager dovranno allinearsi tempestivamente per carpire come possono essere sfruttate al meglio ai fini dell'incremento di produttività e riduzione, oltre che semplicemente per facilitare i dipendenti nelle loro mansioni quotidiane. Insiste

su questi aspetti e sull'importanza dell'intelligenza collettiva nei contesti aziendali in divenire J. MORGAN, *The future of work – Attract new talent, build better leaders, and create a competitive organization*, New Jersey, 2014, 91 ss. che va ad approfondire le caratteristiche che contraddistinguono il modo di essere e operare del manager del futuro sul versante del lavoro.

4.2 La subordinazione attenuata: tipica per i dirigenti, “nuova” per la grande trasformazione del lavoro

- Il concetto di subordinazione attenuata ha trovato le sue origini già nei primi anni del 2000 assumendo come variabili, secondo gli indirizzi giurisprudenziali prevalenti al tempo, la maggiore o minore incidenza del potere direttivo datoriale, puntualità, costanza e specificità di quanto impartito circa l'esecuzione delle prestazioni lavorative: si fa riferimento a CORTE DI CASSAZIONE, *sentenza 30 dicembre 1987, n.1463*; CORTE DI CASSAZIONE, *sentenza 18 dicembre 1986, n. 4855*.

- I tratti essenziali della subordinazione di cui all'art. 2094 c.c. risentono dell'impatto del processo di grande trasformazione del lavoro, sempre più a fasi e valutato a risultato che, a parere di alcuni autori, sembrerebbe aver dilatato tale concezione ricomprendendo “*tutte le ipotesi in cui il potere direttivo si estrinsechi in direttive generali o programmatiche*”; tratta del rapporto simbiotico tra la l'avvento delle tecnologie sui luoghi di lavoro e la subordinazione attenuata che ne è diretta conseguenza, declinando i nuovi indici fisionomici connotanti la stessa, anche secondo gli ultimi, rilevanti, indirizzi giurisprudenziali sul tema, O. RAZZOLINI, *La nozione di subordinazione alla prova delle nuove tecnologie*, in *Diritto delle Relazioni Industriali*, 2014, IV, 974 ss.

- Questa dilatazione ha richiesto l'intervento della giurisprudenza che è intervenuta definendo, in via integrativa, dei criteri suppletivi sui quali ha rimodellato il concetto di subordinazione quali la “*cessione delle energie lavorative*” e la “*disponibilità continuativa nel tempo*”. Emerge con forza la preminenza quale elemento centrale della messa a disposizione del tempo del lavoratore in modo quasi incondizionato tale da far parlare di lavoratore continuativo. Così CORTE DI CASSAZIONE, *sentenza 19 aprile 2013, n. 9599*; CORTE DI CASSAZIONE, *sentenza 7 febbraio 2013, n. 2931*; sulla stessa riga, meno recentemente, TRIBUNALE DI REGGIO CALABRIA, *sentenza 7 dicembre 2011* e CORTE DI CASSAZIONE, *sentenza 5 maggio 2004, n. 8569*. Ripercorre gli orientamenti sui requisiti della subordinazione G. SARACINO, *Gli indici della subordinazione di lavoro nelle indicazioni della Cassazione*, Il Sole24Ore, *Diritto24*, 14 febbraio 2014. A questa regola fanno eccezione tutte le fattispecie lavorative in cui il vincolo orario non sia elemento essenziale: così

CORTE DI CASSAZIONE, *sentenza 26 novembre 1986, n. 6985* e CORTE DI CASSAZIONE, *sentenza 13 ottobre 2010, n. 21152*.

- Ne è diretta conseguenza, secondo altre pronunce, l'indebolimento del requisito dell'etero-direzione come indice di subordinazione nella sua forma attenuata considerato "*l'evolversi dei sistemi di organizzazione del lavoro*" e "*l'impossibilità di un confronto pieno e diretto delle diverse fasi dell'attività lavorativa prestata*". Letteralmente CORTE DI CASSAZIONE, *sentenza 6 luglio 2001, n. 9167*. Insiste particolarmente sull'indebolimento del requisito dell'etero-direzione in caso di subordinazione attenuata G. VANACORE, *Ancora sugli elementi distintivi della subordinazione: a) eterodirezione: cd. subordinazione attenuata; b) collaborazione; c) continuità della prestazione; d) indici sussidiari; e) contrattazione collettiva: cenni*, in *Diritto del Lavoro*, 2009. Altra giurisprudenza in materia ha avallato l'utilizzo di indicatori differenziati per ogni tipologia di rapporto considerato, "*con diversa caratterizzazione secondo modelli socioculturali correnti*"; così CORTE DI CASSAZIONE, *sentenza 3 marzo 2009, n. 5080*.

- Ad esempio, in linea di continuità con questo indirizzo, nel caso dei dirigenti - o, comunque, di chi svolge professioni intellettuali ad elevato contenuto professionale - possono ergersi a criteri sussidiari da cui desumere la natura subordinata del rapporto elementi come la periodicità e la predeterminazione della retribuzione e il coordinamento con l'organizzazione datoriale ovvero l'assenza di rischio in capo al lavoratore; a sostegno la CORTE DI CASSAZIONE, *sentenza 1 agosto 2013, n. 18414* e ancora sui criteri sussidiari di subordinazione CORTE DI CASSAZIONE, *sentenza 17 aprile 2009, n. 9256*.

- La CORTE DI CASSAZIONE, *sentenza 1 agosto 2013, n. 18414*, fa, invece della lieve etero-direzione, accompagnata dal coordinamento delle mansioni espletate all'organizzazione aziendale nel complesso e agli obiettivi che questa persegue, tipica del rapporto di lavoro dirigenziale, un indice chiaro di subordinazione nell'accezione tradizionale, civilistica, del termine, seppur nella sua forma attenuata. Per un commento sui criteri sussidiari della subordinazione con riferimento al lavoro dirigenziale A. DE SIMONE, *L'importanza dei criteri distintivi sussidiari per la qualificazione del rapporto*, in *Il Diritto dei Lavori*, marzo 2014, anno VIII, n.1, 38-43.

- Tirando le fila, piuttosto che l'etero-direzione, sembra affermarsi come criterio principe dell'essenza della subordinazione del dirigente il concetto di etero-organizzazione: l'inserimento nell'organizzazione produttiva viene a coincidere con la subordinazione e ad esserne elemento probatorio primario, "restando autonomo rispetto all'assoggettamento al potere direttivo. Sul piano degli effetti sostenere questa tesi produce un effetto limitativo nei confronti

dell'utilizzo dei modelli contrattuali in quanto tale elemento caratterizza esclusivamente il rapporto di lavoro subordinato, certamente non i rapporti di lavoro autonomo o le collaborazioni. In tale senso assume preminenza l'elemento volontaristico nella scelta della forma contrattuale che si desidera, accettandone le conseguenze sul piano degli effetti e della disciplina applicabile. Sul rapporto tra etero-direzione, etero-organizzazione e volontà negoziale come indici di subordinazione attenuata nel rapporto di lavoro dirigenziale R. DIAMANTI, *Rapporti di lavoro dirigenziale e subordinazione*, in *Rivista Italiana di Diritto del Lavoro*, 2015, XXXIV, 66 ss.

Bibliografia

- AA.VV., *Lavoro dei dirigenti*, Milano, 2008.
- AA.VV., *The new empirical economics of management*, in *Nbr Working Paper*, Oxford, 2012.
- AA.VV., *Licenziamento del dirigente: motivazione solo in sede giudiziale?*, marzo 2013, in <http://www.diritto24.ilsole24ore.com/avvocatoAffari/mercatiImpresa/2013/03/licenziamento-del-dirigente-motivazione-solo-in-sede-giudiziale.php>.
- AA.VV., *Lettera aperta sull'economia digitale*, in *MIT Technology Review Italia* 2015, V, 17.
- G. AIUTO, *Gestire, retribuire, incentivare la performance. Le condizioni per garantire migliori risultati sul lavoro*, Milano, 2006.
- ALDAI, *Il dirigente in Europa*, Milano, 2007.
- ALDAI, *Ricerca ALDAI*, giugno 2013.
- APEC, *Les cadres en Europe*, Parigi, 2010.
- A. ARANGUREN, *La qualifica nel contratto di lavoro*, Milano, 1961.
- D.H. AUTOR, *The growth of low-skill service jobs and the polarization*, in *American Economic Review*, 2013, 103, 1559 ss.
- D. H. AUTOR, *Polanyi's paradox and the shape of employment growth*, abstract, in *MIT, NBER and JPAL*, 3 settembre 2014, 16 ss.
- D.H. AUTOR, *Why are they still for many jobs? The history and future of workplace automation*, in *Journal of Economic Perspectives*, of 2015, 2015, III, vol. 29, 15 ss.
- G. BACCHETTI, *Oneri formali e procedure sul licenziamento individuale*, in *Diritto del lavoro*, 2012, in <http://www.diritto.it/docs/34219-oneri-formali-e-procedure-del-licenziamento-individuale?page=1>.
- BANCA D'ITALIA, *Indagine sulle imprese industriali e dei servizi*, in *Supplementi al Bollettino Statistico*, Indagini Campionarie, 2013.
- P. BARCELLONA, *Diritto privato e società moderna*, Napoli, 1996.
- S. BARTALOTTA, *Il licenziamento dei dirigenti: riflessioni a quarant'anni dall'introduzione della tutela convenzionale*, nota a Tribunale di Milano, sentenza 23 luglio 2009, in *Diritto delle Relazioni Industriali* 2010, n. 4, 1127 ss.
- M. BERRUTI, *Il rapporto di lavoro del dirigente*, Padova, 2005.
- F. BIANCHI, *Rassegna giurisprudenziale in tema di retribuzione*, in *Diritto e Pratica del Lavoro*, 2008, XVII, 3 ss.
- F. BOURNOIS, Y.F. LIVIAN, *Managers, Cadres, Leitende Angestellte: some landmarks about managerial titles and definition*, in Y.F. LIVIAN, J.G. BURGOYNE, *Middle Managers in Europe*, London, 1997, 31.
- S. CANALI DE ROSSI, *Disciplina del rapporto dirigenziale*, in *Diritto e Pratica del lavoro* 2009, I, 2-12.
- M. A. CARBONE, *Il licenziamento collettivo dei dirigenti*, in *Rivista Giuridica del Lavoro e della Previdenza Sociale*, 2014, IV, 581-587.

C. CARCHIO, *La Suprema Corte conferma l'applicabilità dell'art. 7 St. lav. al licenziamento disciplinare del dirigente*, in *Giurisprudenza Italiana* 2015, VII, 1672 ss.

F. CARINCI, R. DE LUCA TAMAJO, P. TOSI, T. TREU, *La dirigenza*, in *Quaderni di diritto del lavoro e delle relazioni industriali*, Torino, 2009, 49-50.

F. CARINCI, C. CESTER, *Il licenziamento ingiustificato all'indomani del d.lgs. n. 23/2015*, in *Adapt Labour Studies e-Book series* 2015, XLVI, 41 ss.

CENSIS, *49° Rapporto sulla situazione sociale del Paese*, 2015, 166-168.

M. CERRETA, *La responsabilità del dirigente*, in *Il Diritto del lavoro*, 1990, I, 322.

M. CINELLI, C.A. NICOLINI, *L'attuazione del Jobs Act: le nuove tutele per i disoccupati*, in *Rivista Italiana di Diritto del Lavoro*, 2015, II, 115 ss.

F. COLLIA, *Riconoscimento della qualifica dirigenziale*, nota a TRIBUNALE DI MILANO, sentenza 8 marzo 1997, in *Lavoro nella giurisprudenza*, 1998, IV, 307.

F. COLLIA, A. ABRAMI, S. CORVAGLIA, *La qualifica dirigenziale tra disciplina legale e collettiva*, nota a CORTE D'APPELLO DI NAPOLI, sentenza 8 gennaio 2009, in *Lavoro nella Giurisprudenza*, 2009, IX, 925.

D. COLOMBO, *Dirigenti Industria: le novità del Ccnl*, in *Diritto e Pratica del Lavoro*, 2015, IX, 559 ss.

D. COLOMBO, *Licenziamento collettivo dei manager*, in *Diritto e Pratica del lavoro*, 2015, XV, 285-289.

COMMISSIONE EUROPEA, *Licenziamenti collettivi: la Commissione deferisce l'Italia alla Corte di Giustizia per aver escluso i dirigenti dal campo di applicazione delle regole in tema di informazione e consultazione*, comunicato stampa, 24 ottobre 2012.

R. COSIO, *La tutela dei licenziamenti nel diritto primario dell'Unione Europea*, in *Massimario di Giurisprudenza del Lavoro*, luglio 2015, VII, 469-484.

F. D'AMURI, C. GIORGIANTONIO, *Ricerche tendenze evolutive della contrattazione decentrata stato dell'arte e prospettive della contrattazione aziendale in Italia*, in *Diritto delle Relazioni Industriali*, 2015, II, 297 ss.

E. DAGNINO, *Il Rapporto Mettling sulla trasformazione digitale del lavoro: spunti di riflessione e di metodo*, in *Bollettino Adapt*, 21 settembre 2015.

M. DE CRISTOFARO, *Licenziamento dei dirigenti e comunicazione dei motivi*, in *Diritto del Lavoro*, 2000, I, 364 ss.

N. DE MARINIS, *Il licenziamento del dirigente tra specialità del rapporto ed omologazione delle tutele*, in *Argomenti di diritto del lavoro*, 1997, VI, 211.

A. DE SIMONE, *L'importanza dei criteri distintivi sussidiari per la qualificazione del rapporto*, in *Il Diritto dei Lavori*, marzo 2014, anno VIII, n.1, 38-43.

M. DEL CONTE, *Premesse e prospettive del "Jobs Act"*, Roma, 2015.

R. DEL PUNTA, *Il valzer delle tutele: ancora su art. 7 st. lav., recesso ad nutum e licenziamento del dirigente*, in *Massimario di giurisprudenza del lavoro*, 2003, XI, 683 ss.

- G. DELLA ROCCA, *Il licenziamento collettivo dei dirigenti*, in *Massimario di Giurisprudenza del Lavoro*, marzo 2014, III, 140-141.
- R. DIAMANTI, *Rapporti di lavoro dirigenziale e subordinazione*, in *Rivista Italiana di Diritto del Lavoro*, 2015, XXXIV, 66 ss.
- A. DI FRANCESCO, *La dirigenza privata – Le trasformazioni della professionalità dirigenziale nell’attuale sistema dell’impresa*, Napoli, 2006.
- G. DI GARBO, G. IORIO FIORELLI, *L’Italia colta in infrazione dalla Corte di Giustizia in materia di licenziamento collettivo dei dirigenti. Spunti sulle conseguenze concrete della sentenza*, in *Il Corriere giuridico*, 2014, VIII, 1054-1058
- A. DONINI, *Estensione della procedura di licenziamento collettivo ai dirigenti: un vuoto di tutela colmato?*, in *Rivista Italiana di Diritto del Lavoro*, 2015, I, 372 ss.
- P. DRUCKER, *The practice of management*, New York, 2010.
- P. DUI, *Il rapporto di lavoro dirigenziale*, Milano, 2002.
- P. DUI, *Licenziamento del dirigente per ragioni oggettive connesse a ristrutturazioni, riorganizzazioni e/o crisi aziendali*, in *Lavoro nella Giurisprudenza*, 2007, IIX, 753
- P. DUI, *IL lavoro dirigenziale: questioni controverse*, Milano, 2010.
- EUROCADRES, *Développer la syndicalisation des cadres*, Bruxelles, 2005.
- EUROCADRES, *Professional and managerial staff in Europe and their Trades Unions in the 21th century*, Bruxelles, 2009.
- G. FALASCA, *Manuale di diritto del lavoro- Costituzione, svolgimento e risoluzione del rapporto di lavoro*, Gruppo 24Ore, 2012.
- G. FALASCA, *Mobilità anche per i dirigenti*, in *Il Sole 24 Ore*, 14 febbraio 2014, in <http://www.rassegna.asitnews.it/cliente73/DatiWeb/PdfSingoli/2523981.pdf>.
- G. FALASCA, *Dirigenti e licenziamenti collettivi dopo l’intervento della Corte UE*, in *Guida al Lavoro*, 18 luglio 2014, n. 29, 12 ss.
- G. FALASCA, *Manager nei licenziamenti collettivi*, in *Il Sole 24 Ore*, 26 ottobre 2014, in <http://www.ilsole24ore.com/art/norme-e-tributi/2014-10-26/manager-licenziamenti-collettivi-081351.shtml?uuiid=AB5LGu6>.
- B.G. FALASCA, *Licenziamenti collettivi a doppio binario*, in *Il Sole24Ore*, 22 febbraio 2015.
- M. FABRIS, E. VILLA, *Risorse sovrumane: autoritratto dei manager italiani di oggi*, Roma, 2014.
- FEDERMANAGER, *Indagine annuale di Federmanager sulle risoluzioni dei rapporti di lavoro avvenute nel 2008*, 2009.
- FEDERMANAGER, *Indagine annuale di Federmanager sulle risoluzioni dei rapporti di lavoro avvenute nel 2014*, 2015.
- FEDERMANAGER, PROMETEIA, *Manager e attrazione investimenti – Due spunti per la ripresa*, marzo 2015.
- A. GARILLI, *Categorie dei lavoratori (in generale)*, in *Digesto delle discipline privatistiche*, sezione commerciale, Torino, 1988, III, 40 ss.

- M. R. GHEIDO, A. CASOTTI, *Ferie: un diritto irrinunciabile*, in *Diritto e Pratica del Lavoro*, 2007, XXII, 1396-1397.
- M. GIUDICI, *Il rapporto di lavoro dei dirigenti*, Milano, 1995.
- A. GIUFFRÈ, *Il Dirigente dell'impresa: cinquantenario della Casa editrice Giuffrè: giornata di studio celebrativa Università "L. Bocconi"*, Milano, 9 ottobre 1981.
- G. GIUGNI, *Mansioni e qualifica nel rapporto di lavoro*, IV, Bari, 1963.
- G. GIUGNI, *Le categorie dei prestatori di lavoro: panorama comparativo*, in *Rivista Trimestrale Diritto e procedura civile*, 1966, II, 844-892
- G. GIUGNI, *Organizzazione dell'impresa e evoluzione dei rapporti giuridici. La retribuzione a cottimo*, in *Rivista di Diritto del Lavoro*, I, 1968, 9 ss.
- G. GIUGNI, *Prefazione* in M. L. CRISTOFARO, *La giusta retribuzione: l'articolo 36 del comma I della Costituzione nella giurisprudenza delle corti di merito*, Bologna, 1971, 9 ss.
- G. GIUGNI, *Il dirigente d'azienda nel diritto*, in *Il dirigente d'azienda nella evoluzione della società*, Atti del Convegno Nazionale CIDA, Roma, 23/24 novembre 1973.
- E. GRAGNOLI, *La categoria dei dirigenti nel lavoro privato ed i presupposti per la sua attribuzione*, in *Quaderni di Diritto del Lavoro e delle Relazioni Industriali*, 2009, XXXI, 19 ss.
- P. ICHINO, *La riforma del lavoro in Italia. Una nuova cultura delle relazioni industriali*, in *Rivista Italiana di Diritto del Lavoro*, 2015, II, 205.
- ISTAT, *Bilancio demografico Nazionale – Anno 2014*, 15 giugno 2015.
- T.C. KOHLER, *Dirigenti e regolazione del mercato del lavoro negli Stati Uniti*, Ricerche su Tendenze e prospettive in tema di executive staff: un quadro comparato, in *Diritto delle Relazioni Industriali*, Milano, 2009, 1/XIX, 1 ss.
- A. KOUKIADAKI, *I senior managers nel diritto del lavoro inglese*, Ricerche su Tendenze e prospettive in tema di executive staff: un quadro comparato, in *Diritto delle Relazioni Industriali*, Milano, 2009, 1/XIX, 17 ss.
- M. LANOTTE, *Irrinunciabilità alle ferie e natura dell'indennità sostitutiva*, in *Diritto e Pratica del Lavoro*, 2006, XXXII, 1773-1774.
- L. LAPERUTA, *Legge Europea 2013-bis, estesa ai dirigenti la procedura in materia di licenziamento collettivo*, in *Normativa nazionale*, 13/11/2014, in <http://www.diritto.it/docs/5090664-legge-europea-2013-bis-estesa-ai-dirigenti-la-procedura-in-materia-di-licenziamenti-collettivi?source=1&tipo=news>.
- B. LEONARDO, *Politica sociale (licenziamenti collettivi – esclusione dei dirigenti)*, in *Rivista Italiana di Diritto Pubblico Comunitario*, 2014, V, 1108.
- D. LESCE, *Estesa ai dirigenti la disciplina dei licenziamenti collettivi*, in *Diritto24*, 28 novembre 2014.
- F. LISO, *Il licenziamento del dirigente apparente*, in *Rivista giuridica del lavoro*, 1977, II, 830 ss.
- F. LISO, *Il licenziamento del dirigente apparente*, in *Rivista giuridica del lavoro*, 1981, II, 773 ss.

G. LUDOVICO, *Sul diritto alle ferie in caso di licenziamento illegittimo*, in *Rivista Italiana di Diritto del Lavoro*, 2003, I, 349.

S. MALANDRINI, *Dirigenti industriali: clausole inseribili nei contratti di assunzione*, in *Diritto e Pratica del lavoro*, 2005, XLI, 2229.

MANAGERITALIA, *Il rapporto di lavoro dei dirigenti nei principali Paesi Europei*, 2008.

R. MAGNANI, *Recenti orientamenti della Corte di Cassazione in materia di licenziamento del dirigente*, in *Il diritto del lavoro*, 1997, I, 411 ss.

R. MAGNANI, *La motivazione del licenziamento del dirigente nella giurisprudenza di legittimità*, in *Argomenti di Diritto del Lavoro*, 1998, 237 ss.

M. MAGNANI, *Diritto sindacale europeo e comparato*, 2015.

S. MAGRINI, *Problemi in tema di licenziamento del dirigente*, in *Il Diritto del Lavoro*, 1993, I, 6-7.

F. MANCINI, *Le categorie dei prestatori di lavoro nell'ordinamento italiano*, in *Rivista Trimestrale Diritto e procedura civile*, 1966, II, 893 ss.

R. MARCHEGIANI, *Dirigenti e lavoro straordinario: spetta loro la maggiorazione per lavoro straordinario?*, in <http://www.manageronline.it/articoli/vedi/157/dirigenti-e-lavoro-straordinario-spetta-loro-la-maggiorazione-per-lavoro-straordinario/>, 2009.

M. MARINELLI, *Licenziamento del dirigente*, in *Digesto delle discipline privatistiche sezione commerciale*, Torino, 2008, 4 ss.

G. MARSHALL, *Note by Professor Marshall and Reply by Laughlin*, in *The Quarterly Journal of Economics*, Oxford, 1887, I, 359-362.

I. MEOLI, *Periodo di prova*, in <http://www.altalex.com/index.php?idnot=38850>, 2007.

M. B. METTLING, *Transformation numérique et vie au travail*, settembre 2015.

M. MEUCCI, *L'alto, il medio e il mini dirigente nelle moderne organizzazioni complesse*, in *Lavoro e previdenza Oggi*, 1999, III, 581.

M. MEUCCI, *Il preavviso nel rapporto di lavoro*, in *Consulenza*, 2007, IX.

M. MEUCCI, *La qualifica di dirigente non è subordinata al gradimento aziendale*, nota a CORTE DI CASSAZIONE, sentenza 11 settembre 2013, n. 20839, 13 gennaio 2014.

F. MINUCCI, *Il licenziamento del dirigente industriale: nozioni di giustificato motivo*, in *Il diritto del lavoro*, 1994, II, 487.

F. MINUCCI, *Il giustificato motivo nel licenziamento del dirigente industriale*, in *Progetto Manager*, Rivista Federmanager, 1997.

A. MONTE, *Principali effetti della crisi della concezione monolitica della categoria dirigenziale*, nota a CORTE D'APPELLO DI POTENZA, sentenza 9 novembre 2006, in *Lavoro nella giurisprudenza*, 2007, V, 498.

J. MORGAN, *The future of work – Attract new talent, build better leaders, and create a competitive organization*, New Jersey, 2014.

A. MURATORIO, *Le ferie annuali*, in *Diritto e Pratica del Lavoro*, Milano, 2005, IXX, 7 ss.

A. PALMIERI, *Gli aspetti formali e procedurali nei licenziamenti prima e dopo la legge Fornero*, in *Il Diritto dei Lavori*, 2013, XII, 1, 93.

R. PARRUCCINI, *Le tutele crescenti*, in *Jobs Act 2015: le nuove regole del licenziamento*, inserto, in *Diritto e Pratica del Lavoro* 2015, XXXVI, 3 ss.

M. PEDRAZZOLI, *Licenziamenti e sanzioni nei rapporti di lavoro*, in *Il fisco*, 2011, 295.

G. PELLECANI, M.L. GALATINO, *Licenziamenti: forma e procedura*, Milano, 2011.

G. PERA, *Dirigente d'impresa o d'azienda*, in *Novissimo Digesto Italiano*, 1981.

G. PERA, *Non esiste il licenziamento c.d. disciplinare del dirigente?*, in *Giustizia civile*, 1995, I, 1760 ss.

G. PERA, *La giusta retribuzione dell'art. 36 della Costituzione*, in *Scritti di Giuseppe Pera*, Milano, 2007, I, 3 ss.

F. PERGOLESI, *I dirigenti d'azienda nell'ordinamento sindacale*, Padova, 1935.

A. M. PERRINO, *In tema di dirigenti e garanzie procedurali dei licenziamenti collettivi*, in *Il Foro Italiano*, 2014, VIII, 2227-2228.

M. PERSIANI, *Il licenziamento del dirigente tra perdita di fiducia e inadempimento*, in *Argomenti di Diritto del Lavoro*, 2007, VI, 1177 ss.

A. PERULLI, *La responsabilità del dirigente: deleghe, funzioni e responsabilità, licenziamento disciplinare*, in *Ricerche giuridiche*, 2009, I, 56-57.

C. PETRUCCI, S. TADDEI, *Lavoro dirigenziale: obbligazione di mezzi o di risultato?*, in *Diritto e Pratica del Lavoro*, 2002, XXXIV, 2257.

V. PICARELLI, *Il rinnovo del Ccnl Dirigenti Industria: più peso alla premialità e al plusvalore manageriale*, in *Bollettino Adapt*, 26 gennaio 2015.

F. PIRELLI, *Estinzione del rapporto di lavoro ed efficacia del preavviso*, nota a Corte di Cassazione, sentenza 21 maggio 2007, n. 11740, in *Diritto e Pratica del Lavoro*, 2007, XXXVIII, 2310-2311.

C. POZZOLI, *Media e bassa dirigenza: quale tutela in caso di licenziamento?* nota a CORTE DI CASSAZIONE, sentenza 9 agosto 2004, n. 15351, in *Lavoro nella giurisprudenza*, 2005, VI, 556.

QUADRIFOR, DOXA, *La figura del Quadro in Italia e in Europa*, novembre 2014 in http://www.quadrifor.it/public/pdf/ricerca_2014.pdf

L. RATTI, *Il licenziamento del dirigente: variazioni e tendenze giurisprudenziali*, in *Argomenti di Diritto del Lavoro*, 2008, IV/V, 1283 ss.

O. RAZZOLINI, *La nozione di subordinazione alla prova delle nuove tecnologie*, in *Diritto delle Relazioni Industriali*, 2014, IV, 974 ss.

R. RICCI, *Il rapporto di lavoro dei dirigenti d'azienda*, Torino, 1992.

R. RICCIARDI, *La nozione di "giustificatezza" in caso di licenziamento del dirigente*, in *Giurisprudenza italiana*, 2015, VI, 1457 ss.

M. RINALDI, *Sul licenziamento disciplinare del dirigente con posizione apicale* (Cass. n. 5962/2013), in *Diritto del lavoro*, 2013, in

http://processo_esecuzione.diritto.it/docs/34929-sul-licenziamentodisciplinare-del-dirigente-con-posizione-apicale-cass-n-5962-2013.

A. RIPA, *Dirigenti e risoluzione del rapporto*, Milano, 2009.

A. RIPA, *Licenziamento per giusta causa del dirigente – Orientamenti giurisprudenziali*, in *Diritto e Pratica del Lavoro* 2009, XXXVIII, 2238

S. ROCCHINA, *Licenziamento del dirigente (Cass. n. 890/2013)*, in *Diritto del Lavoro*, 28 gennaio 2013.

G. ROSIN, *Dirigenti e tutela reale – Il revirement della Corte di Cassazione*, in *Diritto e Pratica del Lavoro*, 2008, XIII, 266.

F. ROTONDI, *Qualifica dirigenziale e clausole contrattuali accessorie*, in *Diritto e Pratica del Lavoro* 2007, IX, 569 ss.

F. ROTONDI, *Licenziamento individuale: fattispecie*, in *Diritto e Pratica del Lavoro*, 2008, XXVII.

G. SARACINO, *Gli indici della subordinazione di lavoro nelle indicazioni della Cassazione*, *Il Sole24Ore, Diritto24*, 14 febbraio 2014.

M. SASSI, *Manager e aziende tra discontinuità, visione del futuro e nuove competenze*, in *Bollettino Adapt*, 30 novembre 2015.

R. SCHIAVONE, *Orario di lavoro e ferie*, in *Dossier Lavoro, Il Sole24ore*, 10 ottobre 2010, 70 ss.

R. SCOGNAMIGLIO, *La nozione di dirigente nel diritto del lavoro e della previdenza sociale*, in AA.VV., *La previdenza del dirigente d'azienda nel sistema pensionistico italiano*, Milano, 1981, 210 ss..

R. SCOGNAMIGLIO, *Licenziamento per giusta causa e garanzie procedurali ai sensi dell'art. 7 legge n. 300/1970*, in *Massimario di Giurisprudenza del Lavoro*, 1989, II, 641.

F. SEGHEZZI, *Come cambia il lavoro nell'Industry 4.0?*, *Working Paper Adapt*, 2015, n. 172.

A. SERMONTI, *L'adeguatezza della retribuzione di fronte al C.C. di diritto comune e al 1° comma dell'articolo 36 della Costituzione*, in *Massimario di Giurisprudenza del Lavoro*, 1952, 128 ss.

S. SINEK, *Leaders Eat Last: Why Some Teams Pull Together and Others Don't*, London, 7 gennaio 2014.

P. SORDI, *Il nuovo art. 18 della legge n. 300 del 1970*, in L. DI PAOLA, *La riforma del lavoro. Primi orientamenti giurisprudenziali dopo la legge Fornero*, Milano, 2013, 262.

G. SPOLVERATO, *Dirigenti: inquadramento e licenziamento*, in *Diritto e Pratica del Lavoro* 2003, XIV, 934-935.

M. TIRABOSCHI, *Formulario dei rapporti di lavoro. Tipologie contrattuali, esternalizzazioni, certificazione, gestione del personale, cessazione del rapporto di lavoro*, Milano, 2011.

M. TIRABOSCHI, S. SPATTINI, *Licenziamento collettivo dei dirigenti: la Corte UE boccia la legge italiana*, in *Guida al Lavoro*, 28 febbraio 2014, IX, 10 ss.,

- M. TIRABOSCHI, G. CAZZOLA, S. SPATTINI, E. MASSAGLI, *Lavoro e welfare della persona – Un “Libro verde” per il dibattito pubblico*, 2015.
- M. TIRABOSCHI, G. GAMBERINI, *Licenziamenti: la disciplina dopo il contratto a tutele crescenti*, inserto, in *Il Sole24Ore, Guida al Lavoro*, 1 maggio 2015, XVIII, 2-24.
- M. TIRABOSCHI, *Relazioni industriali e risorse umane l'articolo 18 come benefit? a proposito del caso Novartis e della applicazione in via pattizia del regime di stabilità reale del contratto di lavoro*, in *Diritto delle Relazioni Industriali*, 2015, II, 459 ss.
- P. TOSI, *Il dirigente d'azienda*, Milano, 1974.
- P. TOSI, *Il licenziamento collettivo dei dirigenti*, in *Giurisprudenza Italiana*, 2014, V, 1154-1157.
- P. TOSI, *Licenziamenti individuali nel rapporto di lavoro privato. Licenziamento del dirigente*, in [http://www.treccani.it/enciclopedia/licenziamenti-individuali-nel-rapporto-di-lavoro-privato-4-licenziamento-del-dirigente_\(Diritto-on-line\)/](http://www.treccani.it/enciclopedia/licenziamenti-individuali-nel-rapporto-di-lavoro-privato-4-licenziamento-del-dirigente_(Diritto-on-line)/), 2015.
- T. TREU, *Le forme retributive incentivanti*, in *Rivista Italiana di Diritto del Lavoro*, 2010, IV, 637 ss.
- S. TRIFIRO', G. TAGLIAGAMBE, T. TARGA, *Ingiustificato il licenziamento del dirigente quando è sorretto da un motivo arbitrario o pretestuoso*, 2014, in www.diritto24.ilsole24ore.com.
- A. TURSI, *Ricerche i licenziamenti (individuali e collettivi) alla prova delle riforme l'articolo 18 e il “contratto a tutele crescenti”*, in *Diritto delle Relazioni Industriali* 2014, IV, 923 ss.
- A. TURSI, *Jobs Act: l'altra faccia delle “tutele crescenti”*, in *Ipsos Quotidiano*, 21 marzo 2015.
- UNIVERSTE' CATHOLIQUE DE LOUVAIN – INSTITUT DES SCIENCES DU TRAVAIL, *Rapport de synthèse – Les organisations affiliées à la CEC et à Eurocadres au sein des Pays membres de l'UE*, in https://www.uclouvain.be/cps/ucl/doc/trav/documents/Rapport_FR_eurocadre_s.pdf
- A. VALLEBONA, *La distinzione tra dirigente e pseudo-dirigente per l'applicabilità della tutela reale contro il licenziamento ingiustificato*, nota a CORTE DI CASSAZIONE, sentenza 21 marzo 1980, n. 1922, in *Foro Italiano*, 1981, I, 832.
- A. VALLEBONA, *Istituzioni di diritto del lavoro – Il rapporto di lavoro*, Padova, 2005.
- G. VANACORE, *Ancora sugli elementi distintivi della subordinazione: a) eterodirezione; cd. subordinazione attenuata; b) collaborazione; c) continuità della prestazione; d) indici sussidiari; e) contrattazione collettiva: cenni*, in *Diritto del Lavoro*, 2009.
- A. VIVOLI, *La nozione del dirigente d'azienda: legislazione corporativa e sistematica civilistica*, in *Lavoro e sicurezza sociale - CIDA*, 1991, I-II, 37.

F. A. WALKER, *The Source of Business Profits* in *The Quarterly Journal of Economics*, Oxford, 1887.

A. ZAMBELLI, *Nelle procedure collettive i manager fra gli "esuberanti"*, in *Il Sole 24 Ore*, 17 settembre 2014.

A. ZAMBELLI, *Legge Europea: licenziamenti collettivi anche per i dirigenti*, in *Guida al Lavoro*, 7 novembre 2014, XLIII, 12.

G. ZILIO GRANDI, *Il licenziamento del dirigente per crisi aziendale o per ristrutturazione, secondo l'accordo collettivo del 27 aprile 1995*, in *Rivista Italiana di Diritto del Lavoro*, 1999, II, 633 ss.