

Italia: Cambios inminentes en la legislación

Italia: El llamado Decreto Sostegni prevé una extensión de la prohibición de los despidos, estableciendo que hasta el próximo 30 de junio la prohibición sigue en vigor para todo tipo de empleadores, mientras que del 1 de julio al 31 de octubre de 2021 la prohibición se mantendrá sólo para las empresas con derecho a recibir el llamado Subsidio Ordinario y la "Cassa in Deroga", tipos de contribución generalmente dedicados a las empresas más pequeñas pertenecientes al tercer sector.

A partir del 17 de marzo de 2020, el art. 46 del Decreto Legislativo n. 18/2020 introdujo la prohibición del despido por causas objetivas para hacer frente a las consecuencias económicas de la propagación de Covid-19. Esta disposición ha sido prorrogada en último lugar por un nuevo Decreto Legislativo (llamado "Sostegni") n. 41 de 22 de marzo de 2020, que introdujo dos plazos diferentes para la prohibición: por un lado, para las empresas con derecho a recibir la llamada "Cassa Integrazione Ordinaria", generalmente pertenecientes al sector industrial, el plazo es el 30 de junio de 2021, mientras que para las empresas excluidas del ámbito de la "Cassa Integrazione Ordinaria", y por tanto con derecho a la Asignación Ordinaria o a la "Cassa in Deroga" (otro tipo de subvenciones), el plazo es el 31 de octubre de 2021.

El Decreto Legislativo nº 41/2021 (artículo 8, apartados 9, 10 y 11) establece que, hasta el próximo 30 de junio, todas las empresas están impedidas de realizar o continuar procedimientos de despido colectivo y de ejecutar despidos individuales en virtud del artículo 3 de la Ley nº 604/1966. A partir del 1 de julio, la prohibición se mantendrá sólo para los sectores beneficiarios de las subvenciones sociales COVID-19 antes mencionadas. La razón del desdoblamiento de dicho plazo puede identificarse en el menor tamaño medio de las empresas beneficiarias del Subsidio Ordinario o de la "Cassa in Deroga", que además pertenecen a los sectores económicos (por ejemplo, servicios, comercio, bar y restaurantes, turismo) más afectados por el Covid 19 y que han sufrido un mayor descenso de actividad.

En particular, sin perjuicio de la nueva legislación que pueda introducirse entretanto, las empresas que tendrán derecho a despedir de nuevo a partir del 1 de julio son las que están bajo la protección de la "Cassa Integrazione Guadagni Ordinaria" enumerados en el artículo 10 del Decreto Legislativo número 148/2015: a) las empresas manufactureras, de transporte, mineras, de instalación de plantas, de producción y distribución de energía, agua y gas; b) las cooperativas de producción y de trabajo que realicen actividades laborales similares a las de los trabajadores de las empresas industriales, a excepción de las cooperativas del Decreto Presidencial número 602/1970, para las que el artículo 1 del Decreto Presidencial no prevé la aportación de la CIG; c) las empresas forestales, silvícolas y tabacaleras; d) las cooperativas agrícolas y zootécnicas y sus consorcios dedicados a la transformación, manipulación y comercialización de sus propios productos agrícolas; (e) las empresas dedicadas al alquiler y distribución de películas de revelado e impresión; (f) las empresas industriales de prensado de aceitunas por cuenta de terceros; (g) los productores de hormigón premezclado; (h) las empresas de instalaciones telefónicas y eléctricas; (i) las empresas de construcción de ferrocarriles; (l) las empresas industriales de organismos públicos, salvo que su capital pertenezca íntegramente al Estado; (m) las empresas industriales y artesanales del sector de la construcción; (n) las empresas industriales dedicadas a la explotación de canteras y/o de piedras; (o) las empresas artesanales que realicen actividades de explotación de canteras y de transformación de materiales pétreos.

Debe observarse que las sucesivas prórrogas de la introducción de la prohibición del despido en comentario, en Italia introducida desde más de un año, por decretos posteriores hasta la fecha y hasta los plazos mencionados, han sido enormemente criticadas desde el punto de vista constitucional, por restringir la libertad de iniciativa económica del empresario prevista en el artículo 41 de la Constitución, que permite a este determinar su propia estructura organizativa. Es cierto que el valor constitucional fundamental de la libertad de iniciativa económica privada debe equilibrarse con otros principios constitucionales, como el derecho al trabajo y la protección de la salud, y que ese equilibrio es difícil de encontrar durante una pandemia; además, hay que observar que en un momento así suspender o congelar unos derechos en favor de otros no puede considerarse claramente inconstitucional. Sin embargo, la disposición inicial del artículo 46 del Decreto Legislativo n.º 18/2020 pretendía introducir una limitación a la libertad del empresario para organizar su propia empresa (art. 41 de la Constitución italiana) que era temporal (hasta el 17 de mayo de 2020) y se aprobó en un contexto de profunda crisis sanitaria que afectaba enormemente a casi todas las actividades productivas. Posteriormente, en lo que respecta a los sucesivos actos que prorrogaron la prohibición de los despidos - por último, la Ley Financiera de 2021, n.º 178 de 30 de diciembre de 2020 y el Decreto Legislativo n.º 41/2020 -, la excepcionalidad de las circunstancias

había dejado de existir, o se había reducido, ya que el bloqueo de las actividades había finalizado y el objetivo del gobierno era, en esa fase, reiniciar las actividades productivas.

Por lo tanto, para evitar dudas de constitucionalidad, la extensión de la prohibición debería haber estado contenida en una disposición temporal y excepcional y no deberían haberse producido costes por parte de las empresas interesadas gracias a planes de incentivos públicos que hubiesen cubierto totalmente los costes salariales de los trabajadores suspendidos.

Los tribunales italianos se han mostrado hasta ahora reacios a cuestionar la prohibición del despido por inconstitucionalidad o a mantenerla en contraste con fuentes legislativas superiores de ámbito europeo. Sin embargo, una importante contribución a este debate ha llegado recientemente desde España, donde el Tribunal de Barcelona, respecto a la análoga prohibición legislativa del despido vigente en Italia y en contraposición a las orientaciones de los Tribunales italianos (por ejemplo, véase el Tribunal de Mantova que mediante sentencia número 112 de 11 de noviembre de 2020 decidió la nulidad de un despido por causas económicas ejecutado en vigencia de la prohibición y manteniendo la relativa legislación de prohibición como protección temporal para salvaguardar la estabilidad del mercado y del sistema económico), el 15 de diciembre de 2020, estableció que la reiteración continuada de la prohibición del despido, al limitar incondicionalmente la facultad del empresario de reorganizar la empresa, acaba siendo contraria al derecho a la libertad de empresa previsto en la legislación europea. A juicio del Tribunal, la repetición continua de la prohibición del despido y la estabilidad resultante de esa medida no sólo significaba que no estaba destinada a hacer frente a circunstancias de emergencia, sino que también era contraria al derecho español y europeo que, respectivamente en el artículo 38 de la Constitución y en el artículo 16 de la Carta Europea de Derechos Fundamentales, reconocen la libertad de empresa. Por lo tanto, el tribunal español inaplicó la ley nacional de emergencia por ser contraria al derecho europeo, declarando la legitimidad del despido ordenado por la empresa española por razones económicas.

Ciertamente, el precedente español, que representa una importante y valiente contribución, está destinado a ser seguido en el debate jurídico europeo y de los Estados miembros, cuyos Tribunales, se puede apostar, seguirán pronunciándose al respecto.