

Licenziamento dei lavoratori più anziani

Dal 2010 in Svizzera vi sono più lavoratori che hanno un'età compresa tra i 45 e i 64 anni di quanti abbiano un'età inferiore ai 45 anni. Questo è dovuto alla generazione dei cosiddetti "baby boomer" nati tra gli anni 1955 e 1969. Un'inversione della tendenza è prevista verso il 2030. Al contempo, la quota dei disoccupati che hanno 50 o più anni aumenta regolarmente. Si ricordi, in questo contesto, che il pensionamento attualmente è previsto a 64 anni per le donne e 65 anni per gli uomini.

In seguito ad alcune decisioni del Tribunale Federale svizzero e di tribunali minori, si sta discutendo l'opportunità di protezione dei lavoratori più anziani che lavorano in aziende private, in particolare quelli con una certa anzianità di servizio. Molti sono dell'avviso che tali lavoratori – come nel settore pubblico - andrebbero maggiormente protetti per motivi sociali, ma anche economici, perché un lavoratore anziano rischia di rimanere disoccupato a lungo, con tutti i costi che ne conseguono per la comunità. Per contro, vi è chi fa notare che il successo economico della Svizzera è dovuto anche al diritto del lavoro liberale che contempla una certa facilità al licenziamento (e, specularmente, alle dimissioni), che non è corretto che sia l'azienda ad assumersi il costo sociale per evitare la disoccupazione di questi lavoratori e che una maggiore protezione dei lavoratori anziani rischia di danneggiare i giovani.

Va ricordato che in Svizzera i rapporti di lavoro in grandissima parte sono di durata indeterminata. Il licenziamento del lavoratore da parte del datore di lavoro e le dimissioni del lavoratore possono aver luogo in qualsiasi momento e non necessitano di una particolare causa. Per legge, il termine di preavviso è di un mese nel primo anno di servizio, due mesi dal secondo al nono anno di servizio e tre mesi in seguito. Questi termini possono essere modificati per contratto individuale o per contratto collettivo.

La legge prevede che in talune circostanze il licenziamento del lavoratore sia da considerarsi abusivo. Segnatamente, quando è dato per una ragione intrinseca alla sua personalità, salvo che tale ragione sia connessa con il rapporto di lavoro o pregiudichi in modo essenziale la collaborazione nell'azienda (ad esempio, in linea di principio non è abusivo il licenziamento del lavoratore che a causa della sua età e dello stato fisico non è più capace di esercitare un certo tipo di lavoro); soltanto per vanificare l'insorgere di pretese del lavoratore derivanti dal rapporto di lavoro; quando il lavoratore fa valere, in buona fede, pretese derivanti dal rapporto di lavoro. Anche quando il licenziamento è da considerarsi abusivo, esso rimane comunque valido. L'azienda sarà tenuta a versare un'indennità al lavoratore, l'ammontare della quale viene stabilito dal giudice tenendo conto di tutte le circostanze. L'indennità non può superare l'equivalente di sei mesi di salario.

Nella sua decisione del 12/11/2014, il Tribunale Federale ha osservato che il carattere abusivo del licenziamento può risultare non solo dai motivi per i quali questo diritto viene esercitato, ma anche dal modo in cui il datore di lavoro lo esercita. Egli lo dovrebbe esercitare in modo rigoroso e trasparente, secondo il principio della buona fede. L'obbligo dell'azienda a dover rispettare e proteggere la personalità del lavoratore sarebbe maggiore nei confronti del lavoratore anziano

con molti anni di servizio. Il datore di lavoro avrebbe nei confronti di un tale lavoratore, a maggior ragione se vicino all'età del pensionamento, un dovere particolare di attenzione, protezione e riguardo, per cui le modalità di un eventuale licenziamento sarebbero diverse dalla norma. Ovvero, il datore di lavoro prima di licenziare un tale lavoratore dovrebbe: (1) avvertire il lavoratore, intimandogli di migliorare le sue prestazioni, facendo notare in modo esplicito che altrimenti dovrà pronunciare il licenziamento; (2) ascoltare il lavoratore, discutere con lui le proposte che eventualmente fa; (3) cercare soluzioni alternative per mantenere il rapporto di lavoro, ad esempio un *coaching* oppure assegnare nuovi compiti. Ne consegue che il licenziamento nell'opinione del Tribunale Federale è l'*ultima ratio* quando si tratta di lavoratori anziani con un certo numero di anni di servizio.

La giurisprudenza, mancando le basi legali, non ha definito l'età a partire dalla quale un lavoratore è da considerarsi "anziano" e quale sia il numero di anni di servizio rilevante. Si tratta normalmente di lavoratori che sono vicini o hanno superato i 60 anni e che hanno almeno una decina di anni di servizio. Il Tribunale Federale però conferma che non vi è protezione assoluta dei lavoratori anziani contro il licenziamento; esso rimane valido, si tratta soltanto di fissare l'indennità summenzionata.

Una parte della dottrina critica che semmai la maggiore tutela del lavoratore anziano dovrebbe essere introdotta dal legislatore e non dalla giurisprudenza.

calderan@altenburger.ch