

LICENZIAMENTI ILLEGITTIMI: COSA È CAMBIATO NEGLI ULTIMI 10 ANNI¹

Alberto Piccinini

Un bilancio della normativa in materia di licenziamenti con particolare riguardo ai limiti alla tutela reintegratoria che la Legge Fornero del 2012 e il Jobs Act del 2015 hanno ritenuto di introdurre, in parte messi in discussione dalle modifiche ai testi di legge da parte della Corte costituzionale e dall'interpretazione delle stesse norme da parte dei giudici di merito e di legittimità. Sicuramente ne è risultato un ampliamento delle tutele, ma non tale da far ritenere ripristinata la "tutela reale" del posto di lavoro, così come era garantita dal testo originario dell'art. 18 dello Statuto dei lavoratori, che, a fronte dell'accertata illegittimità del recesso, prevedeva la completa reintegrazione nella posizione giuridica pre-esistente fatta illegittimamente cessare. Da ciò consegue il ribadito principio della non decorrenza della prescrizione dei crediti di lavoro in costanza di rapporto.

Alcune recenti decisioni della Corte costituzionale e della Corte di cassazione ci forniscono l'occasione per "fare il punto" su una materia che nell'ultimo decennio ha subito notevoli modifiche, nella ricerca del bandolo di una matassa piuttosto aggrovigliata. Se, infatti, la materia del diritto del lavoro è specialistica, quella dei licenziamenti costituisce una ulteriore "casella" che impone un continuo aggiornamento a fronte delle mutevoli interpretazioni giurisprudenziali rispetto alle "novità" legislative.

C'era una volta l'articolo 18 dello Statuto dei Lavoratori, che adottava una soluzione piuttosto lineare per ogni tipo di illegittimità dei licenziamenti posti in essere da un datore di lavoro con più di 15 dipendenti: la reintegrazione nel posto di lavoro. Per quanto tale sanzione non fosse così diffusa in altri Paesi, essa era - e sarebbe ancora - del tutto conforme al nostro ordinamento giuridico: nel diritto civile, infatti, è previsto il ripristino, come modalità preferenziale per il risarcimento del danno, della situazione materiale esistente nel momento precedente al suo verificarsi, o meglio, della situazione che si avrebbe se l'illecito non fosse stato commesso. Una soluzione che, del resto, corrisponde alla logica: se il mio vicino costruisce abusivamente un muro a due metri da una mia finestra l'unica soluzione in grado di risarcirmi effettivamente è l'abbattimento del muro, e non certo il pagamento di una somma di denaro.

La norma è sopravvissuta per quarant'anni, anche a tentativi di abrogazione per referendum (proposto dal Partito Radicale nel 1999) e per legge (proposta un paio di anni dopo dal Governo Berlusconi)² fino alla riforma attuata nel 2012 dal governo tecnico di Mario Monti, insediato per rimettere ordine nella situazione finanziaria del Paese³.

Si potrebbe dire che il legislatore, abbandonata la strada della eliminazione dell'art. 18, ha scelto nel 2012 quella della sua "mutilazione" e successivamente quella della "morte lenta", avendo stabilito

¹ Mi scuso sin d'ora con le lettrici e con i lettori per il fatto che, per semplicità di esposizione, non ripeterò, ogni volta che userò l'espressione "lavoratore" o "lavoratori", anche a "lavoratrice" e "lavoratrici", dando per scontato che mi riferisco a entrambi i generi. Ciò anche perché in molte citazioni di sentenze questa distinzione non viene fatta e mi vedrei costretto a correggerne il testo.

² Merita di essere segnalata una "storica" manifestazione a difesa dell'art. 18, che nel marzo 2003 ha visto scendere in piazza, a Roma, tre milioni di persone.

³ L'intervento veniva giustificato con il fatto che... "ce l'ha chiesto l'Europa": si veda la lettera - asseritamente riservata - firmata dall'allora presidente della Banca Centrale Europea Trichet e controfirmata da Draghi, nella quale si faceva cenno - tra l'altro - anche a «una accurata revisione delle norme che regolano la assunzione ed il licenziamento dei dipendenti...»

appena tre anni dopo il decreto legislativo n. 23/2015 - cd. Jobs Act -, voluto dal governo Renzi, la non applicazione della norma per tutti gli assunti in epoca successiva alla sua entrata in vigore (7 marzo 2015).

1) LA LEGGE FORNERO

La Legge n. 92 che viene alla luce nel mese di luglio del 2012 (una delle Riforme Fornero passate alla Storia che, come quella delle pensioni, prende il nome dalla competente Ministra) si propone, quindi, di ridurre la portata della reintegrazione, limitandone le ipotesi.

La realizzazione di tale proposito risente fortemente del compromesso raggiunto tra le svariate forze politiche che appoggiavano quel governo ed il testo che ne esce è particolarmente farraginoso nella forma e nel contenuto.

Quanto alla forma, ci troviamo di fronte ad un esempio tipico di come la “semplificazione normativa” sia di là da venire: basterà leggere il suo incipit: *«Il giudice, con la sentenza con la quale dichiara la nullità del licenziamento perché discriminatorio ai sensi dell'articolo 3 della legge 11 maggio 1990, n. 108, ovvero intimato in concomitanza col matrimonio ai sensi dell'articolo 35 del codice delle pari opportunità tra uomo e donna, di cui al decreto legislativo 11 aprile 2006, n. 198, o in violazione dei divieti di licenziamento di cui all'articolo 54, commi 1, 6, 7 e 9, del testo unico delle disposizioni legislative in materia di tutela e sostegno della maternità e della paternità, di cui al decreto legislativo 26 marzo 2001, n. 151, e successive modificazioni, ovvero perché riconducibile ad altri casi di nullità previsti dalla legge o determinato da un motivo illecito determinante ai sensi dell'articolo 1345 del codice civile, ordina al datore di lavoro...»*.

Ma ancor peggiore è la soluzione escogitata per disciplinare le conseguenze del licenziamento illegittimo nelle due ipotesi più diffuse, vale a dire per il licenziamento disciplinare e per il licenziamento per giustificato motivo oggettivo (o “economico”).

Esamineremo separatamente le due ipotesi di licenziamenti da parte di datori di lavoro con più di 15 dipendenti (sulla questione delle dimensioni dell’impresa torneremo nella parte conclusiva, segnalando un’importante recente decisione della Corte costituzionale) nella disciplina della Legge Fornero e in quella del Jobs Act.

1.a) Licenziamento disciplinare nella legge n. 92/2012

Quanto al licenziamento per mancanze la reintegrazione è stata prevista per due sole ipotesi: (a) «insussistenza del fatto contestato»; (b) «il fatto rientra tra le condotte punibili con una sanzione conservativa sulla base delle previsioni dei contratti collettivi ovvero dei codici disciplinari applicabili».

(a) Insussistenza del fatto contestato

Tutti gli operatori giuridici (professori, avvocati e magistrati) si sono subito impegnati a cercare di interpretare queste poche parole, proponendo le soluzioni più fantasiose. Tra queste, quella del “fatto materiale”, secondo cui sarebbe stato sufficiente che il fatto contestato, qualunque esso fosse (e quindi anche il più banale), fosse semplicemente *vero*, per escludere la possibilità di reintegra. Non c’è da stupirsi che a tale prospettazione se ne contrapponesse un’altra secondo cui *il fatto*, seppur sussistente, dovesse essere “antigiuridico”, avere cioè rilevanza disciplinare.

L’approdo della dottrina e della giurisprudenza prevalente del successivo biennio era stato nel senso di accogliere tale ultima interpretazione e conseguentemente non considerare sufficiente la materialità

del fatto. La Corte di cassazione, invece, con la sentenza n. 23699 del 6 novembre 2014 (la prima decisione col nuovo rito), aveva sorprendentemente affermato che «*la reintegrazione trova ingresso in relazione alla verifica della sussistenza/insussistenza del fatto materiale posto a fondamento del licenziamento, così che tale verifica si risolve e si esaurisce nell'accertamento, positivo o negativo, dello stesso fatto...*».

La stessa Corte, tuttavia, in tutte le successive pronunce, in contrasto con la citata, isolata decisione, ha consolidato il diverso orientamento interpretativo dell'art. 18 secondo cui, perché possa escludersi la reintegrazione, è necessaria «anche» l'antigiuridicità del fatto, con la conseguenza che in «ipotesi del fatto sussistente ma privo del carattere di illiceità [...] si applica la tutela reintegratoria».⁴

Viceversa, vedremo in seguito come la citata sentenza n. 23699 abbia ispirato il legislatore del Jobs Act che, a pochi mesi da essa, in attuazione della legge delega n. 183 del 10 novembre 2014, nel disciplinare *ex novo* la materia dei licenziamenti per tutti gli assunti dopo la data di entrata in vigore dello stesso decreto legislativo, ha appunto aggiunto l'aggettivo «materiale» al fatto-requisito per «dare ingresso» alla reintegrazione.

(b) «*perché il fatto rientra tra le condotte punibili con una sanzione conservativa sulla base delle previsioni dei contratti collettivi ovvero dei codici disciplinari applicabili*».

Anche questa formulazione ha stimolato diverse interpretazioni: quella *più restrittiva*, che esigeva che – per ottenere la reintegra – il fatto commesso coincidesse esattamente con la previsione dei comportamenti che i contratti collettivi riconducevano (e riconducono) ad una sanzione *conservativa* del rapporto di lavoro (ammonizione/rimprovero scritto; multa; sospensione dal lavoro e dalla retribuzione); quella *più elastica*, che considerava le previsioni contrattuali semplicemente esemplificative, e che quindi potessero essere un parametro di riferimento per una interpretazione estensiva in casi non espressamente previsti di pari gravità.

La Corte di Cassazione ha sposato, per alcuni anni, la prima tesi⁵, con diverse decisioni che giustificavano l'esclusione della reintegra con l'esigenza di «*una sicura e chiaramente intellegibile conoscenza preventiva, da parte del datore di lavoratore, della ... chiara riconducibilità del comportamento contestato nell'ambito della previsione della norma collettiva fra le fattispecie ritenute dalle parti sociali inidonee a giustificare l'espulsione del lavoratore*»⁶: questa soluzione, tra l'altro, sarebbe asseritamente «*fondata sulla valorizzazione dell'autonomia collettiva in materia*»⁷ e quindi “rispettosa” della volontà delle parti sociali che scrivono e firmano i contratti collettivi.

Tale interpretazione non mi ha mai convinto, apprendomi assai poco persuasivi i riferimenti alla presunta valorizzazione della contrattazione collettiva. Ho quindi accolto con grande sollievo il recente mutamento di indirizzo da parte della stessa Corte, che ha preso origine da un'ordinanza interlocutoria (ordinanza del 27.05.2021 n. 14777/2021) della sezione deputata alla valutazione di ammissibilità dei ricorsi - la sesta - con cui è stata rimessa al Collegio la decisione sul caso. In essa la Corte aveva evidenziato come i contratti collettivi solo raramente “tipizzano” le ipotesi disciplinari, utilizzando spesso norme di chiusura e/o formule generiche (inadempimento lieve e grave, negligenza lieve etc.). Inoltre, i contratti collettivi non decidono se tipizzare o usare formule generiche in funzione del nuovo articolo 18, e quindi con la consapevolezza delle conseguenze in termini di

⁴ V. per tutte Cass. 23 maggio 2019 n. 14054.

⁵ Sulla scia di Cass. 9 maggio 2019, n. 12365.

⁶ Cass. 13.04.2021, n. 9657.

⁷ Cass. 17.06.2020, n. 11701.

mancata reintegrazione (a maggior ragione non lo fa il datore quando predispose unilateralmente un codice disciplinare). Infine, secondo la Corte, appare discriminatorio trattare diversamente ipotesi tipizzate e altre che hanno, nell'intenzione dei contraenti collettivi o del datore di lavoro, identica rilevanza disciplinare, ma che sono espresse con formule meno specificate.

Con sentenza 11 aprile 2022 n. 11665, la Corte di cassazione, pronunciata in Sezione ordinaria sul caso, si è alla fine allontanata dalla tesi che esigeva una precisa previsione da parte dei contratti collettivi di una sanzione conservativa collegata ad un determinato, specifico comportamento (“tipizzazione”), invocando proprio il rispetto della volontà delle parti sociali contraenti in tutte quelle ipotesi in cui hanno introdotto criteri valutativi della gravità della mancanza (con aggettivi come “grave” o “lieve”), e/o nei quali «*siano presenti formule generali, norme elastiche, norme di chiusura*» volutamente riassuntive di ipotesi analoghe a quelle esplicitamente previste. Nei mesi successivi del corrente anno 2022 numerose decisioni della stessa Corte aderivano al nuovo orientamento⁸.

A mio parere i tempi sono maturi per ritenere implicito che tutti gli elenchi di infrazioni siano esemplificativi e conseguentemente, anche in assenza di esplicite formule generali o di chiusura, si possa *sempre* fare ricorso al criterio di legge di *interpretazione estensiva* dei contratti (art. 1365 codice civile). Tale norma ha lo scopo di ricercare le «conseguenze normali volute dalle parti stesse con l'elencazione esemplificativa dei casi menzionati e verificare se sia possibile ricomprendere nella previsione contrattuale ipotesi non contemplate nell'esemplificazione»⁹. Le formule dei contratti collettivi si caratterizzano sempre per essere “inadeguate per difetto” rispetto alle intenzioni di chi le ha scritte e conseguentemente non si vede come possa essere sottratto al giudice una valutazione di proporzionalità nella ricerca della volontà delle parti sociali contraenti.

Va infine segnalata una recentissima decisione che amplia ulteriormente i poteri interpretativi del giudice¹⁰. Con essa la Corte ha ritenuto applicabile l'interpretazione estensiva in presenza di una norma del C.c.n.l. che, dopo aver elencato i provvedimenti disciplinari applicabili (conservativi ed espulsivi) *senza individuare le condotte*, ne condiziona l'attuabilità «in relazione alla gravità o recidività della mancanza o al grado della colpa»¹¹. Ha conseguentemente affermato che, in presenza di una clausola generale di apertura, il giudice dovrà riempirla di contenuto, precisando che in questo modo egli «opera nel pieno ambito dei suoi poteri, nel momento in cui interpreta il contratto collettivo per applicarlo al caso concreto»: escludere la possibilità di interpretazione ed applicazione giudiziale delle clausole generali o elastiche finirebbe per «comprimere lo spazio di una interpretazione estensiva al di là della volontà dello stesso legislatore del 2012»¹².

Il quadro così ricomposto riporta a criteri di razionalità il sistema anche se – mi rendo conto – resta, a questo punto, labile il confine con “le altre ipotesi” di mancanza di giustificato motivo soggettivo che porterebbero al mero indennizzo economico previsto dal comma 5 dell'art.18.

1.b) Il licenziamento per giustificato motivo oggettivo nella legge n. 92/2012

⁸ Cass. n. 12745/22 del 21.04.2022; Cass. n. 13063/22 del 26.04.2022; Cass. n. 13064/22 del 26.04.2022; Cass. n. 13065/22 del 26.04.2022 e Cass. n. 13774/22 del 2.05.2022; Cass. n. 18872/22 del 10.06.2022.

⁹ Cass. n. 19585/21 del 9.07.2021, che richiama Cass. n. 31839/19. La tesi è stata esplicitamente contrastata dalle molte decisioni che nel biennio 2019-2021 che hanno ripreso testualmente le motivazioni di Cass. n. 12365/19.

¹⁰ Cass. n. 20780/22 del 28.06.2022.

¹¹ Art. 38 del C.c.n.l. per i quadri direttivi e per il personale delle aree professionali (dalla 1a alla 3a) dipendenti da Equitalia S.p.A., Riscossione Sicilia S.p.A. e Società partecipate del 9 aprile 2008. Rispetto all'analogo art. 44 del C.c.n.l. per i quadri direttivi del settore credito il Tribunale di Ferrara, con ordinanza 14.2.2021, era pervenuto ad identiche conclusioni.

¹² Cass. n. 20780/22, *cit.*

Il testo originario dell'art. 18, comma 7, seconda parte prevedeva che il Giudice “può” disporre la reintegrazione «nell'ipotesi in cui accerti la manifesta insussistenza del fatto posto a base del licenziamento per giustificato motivo oggettivo, mentre nelle altre ipotesi in cui accerta che non vi sia GMO riconosce un'indennità risarcitoria da 12 a 24 mensilità.

(a) *In caso di manifesta insussistenza del fatto il giudice può disporre la reintegra*

La volontà del legislatore di restringere le ipotesi di reintegrazione nel licenziamento cd. “economico” è stata realizzata in modo ancor più confuso, tanto da comportare l'intervento di ben due sentenze della Corte costituzionale per “rettificare” il testo di legge. Quest'ultimo risentiva, fin dall'origine, del vizio di fondo di aver preso a prestito dal diritto penale l'identica formulazione utilizzata per il licenziamento disciplinare («insussistenza *del fatto* posto a base del licenziamento») che, con tutta evidenza, ha ben poca attinenza - dal punto di vista lessicale - con *le ragioni* economiche e/o organizzative che possono indurre il datore di lavoro a ridurre il proprio personale. Come se non bastasse, in un'operazione di compromesso che – possiamo immaginare – doveva accontentare la componente più intransigente dei tecnici incaricati di redigere la norma, da un lato veniva introdotto l'aggettivo “manifesta” a coronare la “insussistenza”¹³ e, dall'altro, si conferiva, comunque, al giudice la facoltà – pur in presenza di tale manifesta insussistenza – di *non* disporre la reintegra ma di applicare una sanzione economica.

Tutto questo, ovviamente, nell'ipotesi di accertamento dell'*illegittimità* del licenziamento: ipotesi sempre più remota, se si considera che l'indagine del giudice sui motivi non può estendersi ad una valutazione di *opportunità* sulle scelte del datore di lavoro¹⁴ e che, con l'affermarsi della tesi che giustifica il licenziamento anche per “incremento di profitto”¹⁵, è risultata soccombente la tesi giurisprudenziale che esigeva, comunque, una situazione di crisi strutturale¹⁶.

Ma, anche a fronte di un accertato difetto di giustificato motivo oggettivo del licenziamento, l'unica possibilità di garantire la conservazione del posto era affidata alla prova nella non veridicità della motivazione o della mancanza di un nesso di causalità tra il motivo addotto e il provvedimento¹⁷.

A supporto della reintegrazione è però intervenuta - non senza qualche malumore - la giurisprudenza consolidata della Corte di cassazione, che la ha ritenuta applicabile ogni volta che il datore non provi di aver assolto l'onere di *repêchage*: se viene soppresso un posto di lavoro, non è detto che il

¹³ La “traduzione” del concetto di manifesta insussistenza da parte della giurisprudenza è stata «*evidente e facilmente verificabile assenza di presupposti giustificativi del licenziamento che consenta di apprezzare la chiara pretestuosità del recesso*».

¹⁴ Art. 30 primo comma legge 183/2010: «In tutti i casi nei quali le disposizioni di legge nelle materie di cui all'articolo 409 del codice di procedura civile e all'articolo 63, comma 1, del decreto legislativo 30 marzo 2001, n. 165, contengano clausole generali, ivi comprese le norme in tema di instaurazione di un rapporto di lavoro, esercizio dei poteri datoriali, trasferimento di azienda e recesso, il controllo giudiziale è limitato esclusivamente, in conformità ai principi generali dell'ordinamento, all'accertamento del presupposto di legittimità e non può essere esteso al sindacato di merito sulle valutazioni tecniche, organizzative e produttive che competono al datore di lavoro o al committente».

¹⁵ V. per tutte Cass. n. 19302/19.

¹⁶ V. per tutte Cass., n. 12242/15, che richiedeva l'esistenza di “situazioni sfavorevoli non contingenti, influenti in modo decisivo sulla normale attività produttiva che impongano scelte in termini di riassetto organizzativo dell'azienda».

¹⁷ Una volta appurata la sussistenza di un motivo giustificativo, al lavoratore licenziato resta comunque da giocare la carta di contestare la violazione di criteri di scelta oggettivi, applicati con correttezza e buona fede (per la giurisprudenza possono prendersi come parametri gli stessi criteri indicati dalla legge per i licenziamenti collettivi). In altri termini: d'accordo, puoi licenziare, ma perché proprio me e non Caio e Sempronio, che hanno minore anzianità di servizio e minori carichi di famiglia?

dipendente che vi era addetto non possa (e quindi non debba) essere “riciclato” in qualche altra mansione¹⁸, persino in mansioni inferiori, con il suo consenso¹⁹.

Praticamente la maggior parte delle cause di impugnazione si fanno eccependo il mancato *repêchage*, con possibilità di successo direttamente proporzionale alle dimensioni dell’impresa, essendo evidentemente più facile dimostrare l’inesistenza di alternative nelle piccole realtà, e più difficile nelle grandi.

Come si diceva, però, sono recentemente intervenute due sentenze della Corte costituzionale che hanno smontato il meccanismo restrittivo che emergeva dal testo della norma, entrambe su impulso del Tribunale di Ravenna con separate ordinanze.

Con la prima (del 7 febbraio 2020) il giudice ravennate ha sollevato la questione di costituzionalità del comma 7 dell’art. 18 laddove esso prevede che il giudice «possa» e non «debba» disporre la reintegrazione in caso di manifesta insussistenza del fatto posto a base del licenziamento per giustificato motivo oggettivo²⁰. La Corte, con sentenza 1 aprile 2021 n. 59, ha dichiarato incostituzionale la norma evidenziandone l’irragionevolezza, per la mancanza assoluta d’indicazione dei criteri di esercizio della discrezionalità del giudice, nonché per la irragionevole disparità di trattamento rispetto a quanto previsto in caso di insussistenza del fatto posto a base del licenziamento disciplinare. La sentenza contiene ampi richiami ad altri precedenti della stessa Corte che valorizzano *il lavoro*, sottolineando l’importanza del controllo giudiziale sul potere datoriale e ricordando che la decisione del licenziamento deve essere sempre l’ultima scelta, ineludibile: «il vaglio della genuinità della decisione imprenditoriale garantisce che il licenziamento rappresenti pur sempre un’*extrema ratio* e non il frutto di un insindacabile arbitrio»²¹.

Appena incassato questo risultato, lo stesso giudice di Ravenna ha poi sollevato un’altra questione con ordinanza del 6 maggio 2021, sullo stesso comma della stessa norma, per la parte in cui richiede il carattere *manifesto* dell’insussistenza del fatto ai fini della reintegrazione. E la Corte ha accolto anche la seconda eccezione di incostituzionalità, con sentenza n. 125 depositata il 19 maggio 2022,

¹⁸ V. per tutte Cass. 2.05.2018 n. 10435, secondo cui «La verifica del requisito della *manifesta insussistenza del fatto posto a base del licenziamento* concerne entrambi i presupposti di legittimità del giustificato motivo oggettivo e, quindi, sia le ragioni inerenti all’attività produttiva, l’organizzazione del lavoro e il regolare funzionamento di essa sia l’impossibilità di collocare altrove il lavoratore .. [purchè: *ndr*] .. tale regime sanzionatorio non sia eccessivamente oneroso per il datore di lavoro». V. anche Cass. 10.10.2019 n. 25575 che richiama l’“orientamento consolidato di questa Corte (...) che considera l’impossibilità di *repêchage* del dipendente *requisito di legittimità del recesso datoriale*, quindi *elemento costitutivo* del legittimo esercizio del potere di recesso, *al pari* della sussistenza delle ragioni inerenti all’attività produttiva, all’organizzazione del lavoro e al regolare funzionamento di essa, di cui alla L. n. 604 del 1966, art. 3».

¹⁹ Questo a maggior ragione dopo la modifica dell’art. 2103 c.c. da parte dell’art. 3 del d.lgs. 81 del 2015.

²⁰ Tra gli argomenti esposti nell’ordinanza di remissione, si afferma che la norma produce una disparità di trattamento contraria al principio di uguaglianza poiché, nel diverso caso della tutela reintegratoria di cui al comma 4 (insussistenza del fatto posto a base della giusta causa o del g.m.s. o sua punibilità “contrattuale” con sanzione conservativa), non pare esservi la medesima facoltà per l’organo giudicante, che sembra *tenuto* a disporre la reintegrazione. Il giudice remittente riscontra anche un possibile attrito con l’art. 41 Cost., poiché la norma consentirebbe al giudice di sostituirsi al datore nell’esercizio dei poteri imprenditoriali, decidendo lui se imporre la reintegrazione o confermare l’effetto estintivo del rapporto come conseguenza di un licenziamento (pur sempre illegittimo).

²¹ Il concetto di *extrema ratio* viene ripreso dalla successiva sentenza n. 125/2022, collegato all’obbligo di *repêchage*: «Il fatto che è all’origine del licenziamento per giustificato motivo oggettivo include tali ragioni e, in via prioritaria, il nesso causale tra le scelte organizzative del datore di lavoro e il recesso dal contratto, che si configura come *extrema ratio*, per l’impossibilità di collocare altrove il lavoratore».

con motivazione non meno articolata della precedente, considerando incostituzionale, per irragionevolezza in violazione dell'art. 3 Cost., la previsione di questo requisito aggiuntivo²².

La giurisprudenza sarà quindi chiamata a mettere in discussione la pretesa che l'«*assenza di presupposti giustificativi del licenziamento*» debba essere «*evidente e facilmente verificabile*», così come, ai fini della reintegrazione, il recesso non dovrà avere necessariamente il requisito della «*chiara pretestuosità*».

La mia valutazione di queste decisioni è positiva, anche se non è questa la sede per un approfondimento tecnico. Mi limito solo a evidenziare che tra le critiche che vengono mosse alla Corte c'è quella di aver fondato le proprie decisioni sulla comparazione tra due tipologie di licenziamento (per motivo oggettivo e per motivo soggettivo) eterogenee: ma il primo ad equiparare le tipologie è stato proprio il legislatore, che ha voluto usare la medesima terminologia (“sussistenza del fatto”) per entrambe. Si pagano, quindi, gli effetti di una produzione normativa mal fatta.

(b) *Il licenziamento nel periodo di comportamento*

Sempre il legislatore del 2012 ha “riportato” nello stesso comma del licenziamento per g.m.o. (il settimo dell'art. 18) l'ipotesi del licenziamento del lavoratore che abbia superato il periodo di diritto alla conservazione del posto previsto dalla contrattazione collettiva, accorpandolo ad altri motivi di licenziamento legati alla salute (come la sopravvenuta inidoneità alla mansione). Sono, in effetti, fattispecie “a cavallo” tra il licenziamento soggettivo e quello oggettivo, riguardando *la soggettività* del lavoratore, ma non il suo comportamento sotto il profilo disciplinare.

Nel caso in cui il licenziamento venga intimato senza che sia stato superato il cd. “periodo di comportamento” (ad esempio per un errore di calcolo, o perché sono stati fatti rientrare nel conteggio periodi di malattia imputabili al datore²³) e il lavoratore sia ancora in malattia, si è posto il problema di quali debbano essere le conseguenze del recesso: per lungo tempo, infatti, si è sostenuto che se un lavoratore viene licenziato per un motivo valido *durante la malattia* il licenziamento sarebbe solo *inefficace*, riprendendo ad acquistare i suoi effetti al momento della guarigione.

Con una importante decisione le Sezioni Unite della Cassazione hanno invece precisato che il licenziamento per (ritenuto, ma erroneo) superamento del comportamento va considerato nullo per violazione di norma imperativa (art. 2110 c.c.)²⁴, tutela ritenuta applicabile recentissimamente anche

²² In estrema sintesi la Corte ritiene che questo requisito: è labile, richiedendo un apprezzamento imprevedibile e mutevole, senza alcuna indicazione utile a orientarne gli esiti; non ha alcuna attinenza col disvalore del licenziamento intimato, che non dipende dalla maggiore linearità o celerità dell'accertamento giudiziario; risulta eccentrico rispetto all'apparato delle tutele in materia, incentrato sulla diversa gravità dei vizi del licenziamento; appesantisce inutilmente il processo, impegnando le parti, e con esse il giudice, nell'ulteriore verifica della più o meno marcata graduazione dell'eventuale insussistenza.

²³ Solo per dovere di cronaca evidenzio che c'è stato anche qualche recente tentativo giurisprudenziale - fallito - di re-introdurre la vecchia figura del licenziamento per *eccessiva morbilità*, evidenziando che prolungate ed intermittenti assenze per malattia integrerebbero - anche se il comportamento non è stato superato - quelle ragioni organizzative e produttive che legittimano il g.m.o.

²⁴ Secondo Cass. SS.UU. 22.05.18 n. 12568 «va evidenziato che il carattere imperativo della norma, in combinata lettura con l'art. 1418 c.c. non consente soluzioni diverse» dal considerare *nullo* il licenziamento. Le S.U. però, pur disponendo il diritto alla reintegrazione, non ritengono di ricondurre la nullità al comma 1° dell'art. 18 (con le sue parzialmente diverse conseguenze) stante la sua collocazione nel comma 7° e ponendosi quindi «come norma speciale rispetto a quella generale contenuta nel co. 1, là dove si parla di altri casi di nullità previsti dalla legge». Da segnalare che nel diverso regime del Jobs Act in un caso di (mancato) superamento del comportamento App. Torino 25.05.22 n. 315, accertata la «palese violazione dell'art. 2010, comma 2, c.c. con conseguente nullità del provvedimento» ha ritenuto «applicabile il disposto dell'art. 2 del d.lgs. 23/15, secondo cui la tutela reintegratoria, unitamente a quella indennitaria, è prevista per il

per i datori di lavoro con meno di 16 dipendenti, nel tentativo di ricondurre a ragionevolezza il caos normativo²⁵.

(c) Inidoneità sopravvenuta

Tra le altre novità normative del decennio c'è ancora l'introduzione, da parte del d.l. 76/2013 (art. 9, comma 4 *ter*) di un comma aggiuntivo all'art. 3 del d.lgs 216/2003, il comma 3 *bis*, che recita: «*Al fine di garantire il rispetto del principio della parità di trattamento delle persone con disabilità, i datori di lavoro pubblici e privati sono tenuti ad adottare accomodamenti ragionevoli, come definiti dalla Convenzione delle Nazioni Unite sui diritti delle persone con disabilità, ratificata ai sensi della legge 3 marzo 2009, n. 18, nei luoghi di lavoro, per garantire alle persone con disabilità la piena eguaglianza con gli altri lavoratori. I datori di lavoro pubblici devono provvedere all'attuazione del presente comma senza nuovi o maggiori oneri per la finanza pubblica e con le risorse umane, finanziarie e strumentali disponibili a legislazione vigente*».

Viene quindi meno un presupposto ritenuto da sempre incontestabile: che il datore di lavoro non sia tenuto, per salvaguardare un posto di lavoro, anche ad apportare modifiche alla propria organizzazione del lavoro.

In attuazione di tale nuova normativa la Corte di cassazione ha prescritto che «*si impone all'imprenditore, oltre che al personale eventualmente coinvolto, un sacrificio che non ecceda i limiti di una tollerabilità considerata accettabile secondo la comune valutazione sociale*».²⁶

2) IL JOBS ACT

Con il decreto legislativo n. 23 del 2015, a tre anni dalla legge Fornero, il Governo Renzi tenta l'affondamento definitivo dell'art. 18, senza però abrogarlo: sceglie, come si è detto, la morte lenta, stabilendo nuove disposizioni valedole solo per gli assunti dopo la data di entrata in vigore del decreto legislativo (7 marzo 2015).

Alla distinzione tra dipendenti in ragione delle dimensioni occupazionali viene così ad aggiungersi un'ulteriore distinzione in ragione della data di assunzione, che ha sollevato dubbi di costituzionalità, peraltro respinti dalla Corte costituzionale.

La regola generale introdotta col nuovo regime è quella del pagamento di un'*indennità risarcitoria* a fronte dell'accertamento dell'illegittimità del licenziamento, residuando la reintegrazione solo per le ipotesi di: licenziamento nullo per discriminazione, o per espressa previsione di legge; licenziamenti orali; licenziamenti con motivo (ingiustificato) consistente nella disabilità fisica o psichica e i licenziamenti disciplinari (solo in casi particolari).

L'altra novità che caratterizza il decreto legislativo è la previsione che questa indennità sia *fissa*: due mensilità per ogni anno di servizio, con un minimo di 4 mensilità e un massimo di 24 mensilità, (divenuti minimo di 6 e massimo di 36 mensilità dopo il c.d. "decreto dignità", convertito in legge n. 96/2018)²⁷.

licenziamento discriminatorio e per i casi di recesso *riconducibili agli altri casi di nullità espressamente previsti dalla legge*».

²⁵ Cass. 16.6.2022 n. 27334.

²⁶ V. per tutte Cass. 9.03.21 n. 6497.

²⁷ D.l. n. 87/2018, convertito in l. n. 96/2018. Per i datori con meno di 16 dipendenti la misura minima e massima è rispettivamente 3 e 6 mensilità.

2.a) Il licenziamento per giustificato motivo oggettivo nel Jobs Act

Come si è accennato il licenziamento per motivo oggettivo (o economico), pur se dichiarato illegittimo e ingiustificato, non comporta mai il diritto alla reintegrazione, salvo che non emerga che il motivo sia proprio falso e il provvedimento adottato in quella forma per eludere la tutela reale.

Ma è proprio in questo contesto che è intervenuta la Corte costituzionale con importantissime decisioni che hanno inciso sull'essenza stessa del decreto legislativo, ottenendo così l'effetto di una maggiore "dissuasività" nei confronti dei datori di lavoro rispetto alla prospettiva di un uso disinvolto e strumentale dell'istituto.

La misura fissa dell'indennizzo, che imponeva al giudice di operare con automatismo, aveva lo scopo di rassicurare i datori di lavoro sulla conoscibilità del "costo" di un licenziamento, programmabile quindi senza timore di una sua dichiarata illegittimità.

La Corte, con la sentenza n. 184 del 2018, mentre in prima battuta ha respinto (a mio parere ingiustificatamente) l'eccezione di incostituzionalità riferita al diverso trattamento dei lavoratori in ragione della data di assunzione, ha invece accolto quella sulla rigidità del criterio legato alla sola anzianità di servizio. Essa ha ritenuto infatti tale criterio contrario al *principio di uguaglianza sostanziale* di cui all'art. 3 Cost., che vieta di applicare (automaticamente) rimedi identici a situazioni diverse, e al *principio di ragionevolezza*, dovendo l'indennità «*costituire un adeguato ristoro*» del danno concretamente subito dal lavoratore «*e un'adeguata dissuasione del datore di lavoro dal licenziare illegittimamente*» (e a tale proposito la Corte ha anche richiamato la Carta Sociale Europea, che prevede che un lavoratore licenziato senza un valido motivo abbia diritto a «*un congruo indennizzo o altra adeguata riparazione*»).

Secondo i giudici della Consulta, poiché il danno provocato da un licenziamento ingiustificato «*dipende da una pluralità di fattori*» il giudice dovrà tenere conto, nel condannare il datore di lavoro all'indennizzo, non solo dell'anzianità di servizio, ma anche di altri criteri individuati dalla «*disciplina limitativa dei licenziamenti (numero dei dipendenti occupati, dimensioni dell'attività economica, comportamento e condizioni delle parti) ... nel rispetto dei limiti, minimo e massimo*».

Il riferimento al limite minimo e massimo dell'indennità induce a una prima considerazione. L'aumento del massimo da 24 a 36 mensilità da parte della legge n. 96 del 2018 era destinato a trovare applicazione, per la prima volta, per un lavoratore assunto dopo il 2015 con 18 anni di anzianità, solo nel 2033: dopo la pronuncia della Corte il giudice, in caso di licenziamento illegittimo, potrebbe già oggi riconoscere un simile indennizzo applicando i parametri sopra citati.

Ciò comporta che, paradossalmente, un lavoratore assunto prima del 7 marzo 2015 - al quale si applica ancora la Legge Fornero - ha sì più possibilità di ottenere, in caso di accertamento della mancanza di un giustificato motivo oggettivo (per ragioni tecniche e organizzative) o soggettivo (disciplinare) un ordine di reintegrazione ai sensi dell'art. 18 Statuto dei Lavoratori; se però il giudice ritenesse non applicabile la reintegra ma solo il diritto ad un indennizzo, i parametri entro i quali potrebbe operare sono più alti nel minimo (12 mensilità anziché 6) ma inferiori nel massimo (24 mensilità anziché 36).

Con una seconda sentenza, la n. 150 del 16 luglio 2020, la Corte costituzionale ha ancora affrontato la problematica della misura fissa con riferimento alla norma (art. 4) che prevedeva identico automatismo (due mensilità per ogni anno di servizio) per vizi formali, da un minimo di 6 mensilità a un massimo di 12. La pronuncia va segnalata non solo per la valorizzazione “della forma”²⁸ ma, più in generale, per i molti passaggi in cui sottolinea «la funzione di garanzia di fondamentali valori di civiltà giuridica, orientati alla tutela della dignità della persona del lavoratore», ed evidenzia che il rimedio deve prevedere «una sanzione efficace, atta a dissuadere il datore di lavoro dal violare le garanzie prescritte dalla legge». Richiamando la sentenza n. 184 del 2018, la Corte ha dichiarato che anche «la giusta procedura di licenziamento» è diretta a salvaguardare pienamente la dignità della persona del lavoratore, ed ha concluso sottolineando che «il congegno delineato dal legislatore lede il canone di ragionevolezza» mentre «i rimedi previsti dalla disposizione censurata (...) si rivelano lesivi anche della tutela del lavoro in tutte le sue forme e applicazioni (artt. 4, primo comma, e 35, primo comma, Cost.)».

Possiamo ravvisare, anche in questa sentenza, un “suggerimento” al legislatore, laddove ricorda che «pur potendo adattare secondo una pluralità di criteri, anche in considerazione delle diverse fasi storiche, i rimedi contro i licenziamenti illegittimi, è chiamato a salvaguardarne la complessiva adeguatezza, che consenta di attribuire il doveroso rilievo al fatto, in sé sempre traumatico, dell’espulsione del lavoratore».

Riprenderemo queste considerazioni nelle conclusioni, tirando le somme di questo breve *excursus*.

2.b) Il licenziamento disciplinare nel Jobs Act

Si è visto in precedenza come, tra le formule che avrebbero dovuto restringere la possibilità di ottenere la reintegrazione in caso di licenziamento illegittimo, il legislatore del 2015 ha ritenuto di inserire l’insidioso aggettivo “materiale” per indicare il “fatto” la cui (sola) insussistenza potrebbe giustificare la reintegra²⁹: aveva ritenuto di porre in tal modo fine al dibattito sviluppatosi nei confronti della normativa introdotta dalla riforma Fornero, cioè mirando a far sì che *qualunque* fatto venisse contestato come addebito, se riscontrato esistente nella sua materialità, avrebbe impedito il ripristino del rapporto di lavoro.

Ma anche questo intervento non ha avuto gli effetti auspicati: la Corte di cassazione, infatti, anche dopo l’entrata in vigore del decreto legislativo, ha statuito che «ai fini della pronuncia di cui all’art.

²⁸ «Le prescrizioni formali, la cui violazione la disposizione censurata ha inteso sanzionare con la tutela indennitaria, rivestono una *essenziale funzione di garanzia*, ispirata a *valori di civiltà giuridica*. Nell’ambito della disciplina dei licenziamenti, il rispetto della forma e delle procedure assume un rilievo ancora più pregnante, poiché segna le tappe di un lungo cammino nella progressiva attuazione dei principi costituzionali.

(...) *L’obbligo di motivazione*, che ha il suo corollario nella immutabilità delle ragioni del licenziamento, è tratto qualificante di *una disciplina volta a delimitare il potere unilaterale del datore di lavoro*, al fine di comprimere ogni manifestazione *arbitraria* dello stesso.

Le previsioni dell’art. 7 della legge n. 300 del 1970, richiamate dalla disposizione oggi censurata, assegnano un ruolo centrale al principio del contraddittorio, più che mai cruciale nell’esercizio di un potere privato che si spinge fino a irrogare la sanzione espulsiva (sentenza n. 204 del 1982, punto 11.1. del Considerato in diritto). La conoscibilità delle norme disciplinari, la preventiva contestazione dell’addebito, il diritto del lavoratore di essere sentito, non sono vuote prescrizioni formali, ma *concorrono a tutelare la dignità del lavoratore*, come traspare anche dalla collocazione sistematica della norma nel Titolo I dello statuto dei lavoratori, denominato “Della libertà e dignità del lavoratore”».

²⁹ Il d.lgs. n. 23/2015 cerca di circoscrivere al massimo la possibilità di reintegra, prevedendo anche il requisito di una non meglio precisata prova diretta dell’insussistenza del fatto, eliminando i riferimenti alla contrattazione collettiva ed escludendo a valutazione di proporzionalità da parte del giudice.

3 comma 2, D.lgs. nr. 23 del 2015, l'insussistenza del fatto materiale contestato al lavoratore, rispetto alla quale resta estranea ogni valutazione circa la sproporzione del licenziamento, comprende *non soltanto* i casi in cui il fatto *non si sia verificato nella sua materialità, ma anche* tutte le ipotesi in cui il fatto, materialmente accaduto, *non abbia rilievo disciplinare*». ³⁰ Evidentemente la forza della ragione prevale sulla ragione della forza...!

Ma non è solo con quell'aggettivo che il d.lgs. n. 23 ha inteso circoscrivere la possibilità di ottenere il ripristino del rapporto: vengono infatti eliminati i riferimenti alla contrattazione collettiva ed esplicitamente esclusa la valutazione di proporzionalità da parte del giudice.

Non consta che vi siano, ad oggi, ordinanze di remissione alla Corte costituzionale sulla specifica problematica dei licenziamenti per motivo soggettivo, ma non è escluso che tale disposizione possa essere rimessa in discussione nell'ambito di una auspicata ricostruzione complessiva dell'istituto, fortemente sollecitata, da ultimo, dalla sentenza della Corte costituzionale n. 183 del 2022.

3) UN MONITO AL LEGISLATORE

La sentenza della Corte costituzionale depositata il 22 luglio 2022, n. 183 ha affrontato la problematica della legittimità costituzionale della norma del Jobs Act (art. 9 del d.lgs. n. 23/2015) che prevede, in caso di licenziamento illegittimo di un datore di lavoro con meno di 16 dipendenti, solo un indennizzo economico da 3 a 6 mensilità, mentre per dimensioni superiori, l'indennizzo è da 6 a 36 mensilità. In particolare, la Corte è stata chiamata dal Tribunale di Roma a valutare da un lato se tale (unico) requisito sia ancora determinante per individuare le reali dimensioni di un'impresa, e dall'altro se lo "scarto" tra quel minimo e quel massimo consente al giudice di applicare al caso concreto una sanzione adeguata e dissuasiva.

La Corte ha dichiarato inammissibile la questione, ma con motivazioni che meritano grande attenzione.

I giudici delle leggi sono partiti dalla constatazione che «l'assetto delineato dal d.lgs. n. 23 del 2015 è profondamente mutato rispetto a quello analizzato dalle più risalenti pronunce di questa Corte» (sull'analogo trattamento disposto dall'art. 8 della legge 606 del 1966 per i dipendenti da datori con meno di 16 addetti, assunti prima del 7 marzo 2015) in quanto se prima un licenziamento ingiustificato "sopra i 15" portava sempre alla reintegrazione (tutela reale) ora non è più così e quindi, se oggi la regola è tendenzialmente la tutela monetaria, «la specificità delle piccole realtà organizzative, che pure permane nell'attuale sistema economico, non può giustificare un sacrificio sproporzionato del diritto del lavoratore al conseguimento di un congruo ristoro del pregiudizio sofferto».

La sentenza ha poi riconosciuto che l'esiguo divario tra un minimo di 3 e un massimo di 6 mensilità vanifica l'esigenza di adeguarne l'importo alla specificità di ogni singola vicenda, nella prospettiva di un congruo ristoro e di un'efficace deterrenza richiamando «tutti i criteri rilevanti enucleati dalle pronunce di questa Corte» (dimensioni dell'attività economica, anzianità di servizio del dipendente, comportamento e condizioni delle parti) e ribadendo che il licenziamento deve essere considerato l'ultima soluzione (*extrema ratio*).

³⁰ Cass. 8 maggio 2019, n. 12174

La Corte ha poi dato atto che «il numero dei dipendenti (...) non rispecchia di per sé l'effettiva forza economica del datore di lavoro...» Anzi, «in un quadro dominato dall'incessante evoluzione della tecnologia e dalla trasformazione dei processi produttivi, al contenuto numero di occupati possono fare riscontro cospicui investimenti in capitali e un consistente volume di affari. Il criterio incentrato sul solo numero degli occupati non risponde, dunque, all'esigenza di non gravare di costi sproporzionati realtà produttive e organizzative che siano effettivamente inidonee a sostenerli».

Dopo aver anche evidenziato la scarsa valenza di un «limite uniforme e invalicabile di sei mensilità», applicabile a datori di lavoro imprenditori e non - e quindi ad attività tra loro eterogenee, che hanno in comune solo il dato del numero dei dipendenti occupati – la Corte ha dichiarato che tale sistema «non attua quell'equilibrato componimento tra i contrapposti interessi, che rappresenta la funzione primaria di un'efficace tutela indennitaria contro i licenziamenti illegittimi».

Ha quindi concluso riconoscendo «l'effettiva sussistenza del *vulnus* denunciato dal rimettente» e affermando «la necessità che l'ordinamento si doti di rimedi adeguati per i licenziamenti illegittimi intimati dai datori di lavoro che hanno in comune il dato numerico dei dipendenti».

Fatte queste premesse che avrebbero dovuto ragionevolmente portare all'accoglimento dell'eccezione di incostituzionalità, la Corte ha peraltro dichiarato di non poter porre rimedio a questa riconosciuta offesa al diritto (*vulnus*), essendo compito del legislatore risolvere tale problema. Ma non si è trattenuta dall'ammonire il legislatore stesso ad assumere concrete iniziative di riforma: «nel dichiarare l'inammissibilità delle odierne questioni, questa Corte non può conclusivamente esimersi dal segnalare che *un'ulteriore protrarsi dell'inerzia legislativa non sarebbe tollerabile* e la indurrebbe, ove nuovamente investita, a provvedere direttamente».

Questa breve escursione sulle problematiche provocate da una legislazione lacunosa e contraddittoria potrebbe e dovrebbe indurre la prossima legislatura a programmare un intervento di riforma organica che non segua l'esempio delle due riforme che tanta confusione e incertezze hanno provocato, anche alla luce di quanto segue.

4) MANCATA DECORRENZA DELLA PRESCRIZIONE IN COSTANZA DI RAPPORTO

Connesse alla questione cui si è appena accennato, vi sono le problematiche insorte a seguito del deposito della sentenza della Corte di cassazione n. 26246 del 6 settembre 2022, secondo cui i lavoratori dipendenti da aziende private che occupano più di 15 dipendenti potranno oggi rivendicare, entro cinque anni dalla cessazione del rapporto, i crediti retributivi risalenti fino a cinque anni prima dell'entrata in vigore della legge Fornero (ossia i crediti risalenti al luglio 2007).

Tutto nasce da una sentenza della Corte costituzionale del 1966³¹, che aveva accertato l'incostituzionalità di alcune norme del Codice Civile introducendo il principio della *non decorrenza della prescrizione* dei crediti di lavoro *in costanza di rapporto* e precisando, con successiva decisione del 1969³², che tale regola

³¹ Corte costituzionale, n. 63 del 1966.

³² Corte costituzionale, n. 143 del 1969.

non dovesse valere per i rapporti di pubblico impiego né, a partire dall'entrata in vigore dell'originario testo dell'art. 18 Statuto dei Lavoratori (1970), per i rapporti di lavoro privato con datori che occupano più di 15 dipendenti³³, in quanto rapporti caratterizzati da "stabilità".

Molto chiara era stata la Corte costituzionale nel precisare che caratteristiche dovesse avere tale situazione di deroga al principio della *non* decorrenza della prescrizione: «una vera stabilità non si assicura se all'annullamento dell'avvenuto licenziamento non si faccia seguire la completa reintegrazione nella posizione giuridica pre-esistente fatta illegittimamente cessare»³⁴ (Corte costituzionale, n. 174 del 1972). Dopo le modifiche legislative qui trattate (legge Fornero e Jobs Act) in molti si erano posti il dubbio se, con il nuovo art. 18 e con il Jobs Act, si potesse ancora parlare di stabilità.

A fronte di una giurisprudenza di merito oscillante sul punto, si sono dovuti attendere 10 anni dalla legge n. 92/2012 per conoscere l'opinione del Supremo collegio, che è la seguente: «Il rapporto di lavoro a tempo indeterminato, così come modulato per effetto della legge n. 92 del 2012 e del decreto legislativo n. 23 del 2015, mancando dei presupposti di predeterminazione certa delle fattispecie di risoluzione e di una loro tutela adeguata, non è assistito da un regime di stabilità».

Tale decisione ha scosso molto le acque tra avvocati, consulenti del lavoro e sindacalisti, a fronte di numerosissimi contenziosi aperti o potenziali sull'intero territorio nazionale. Essa è sembrata, per coloro che tanto avevano caldeggiato una limitazione delle tutele garantite dall'art. 18, quasi un'eterogenesi dei fini, e gli stessi si pongono il dubbio se ne sia valsa la pena.

In effetti è indubbio che una rinnovata equiparazione delle tutele tra pubblico impiego e rapporti di lavoro privati (per una equiparazione piena anche dei rapporti tra privati sarebbe opportuno eliminare anche il discrimine legato alla data di assunzione) sotto questo profilo "rimetterebbe le cose a posto".

Mi permetto, quindi, di fare mio un suggerimento elaborato dall'Associazione *Comma2 – Lavoro è dignità*, vale a dire l'adozione di una semplice disposizione che reciti: «nei confronti dei lavoratori e delle lavoratrici del settore privato trova applicazione, in materia di licenziamenti, quanto previsti dall'art. 63 T.U. del pubblico impiego, così come modificato dal d.lgs n. 75/17»³⁵.

In questo modo da un lato si eviterebbero tutte le complicazioni (e le incertezze) scaturite dall'interpretazione e/o applicazione delle due riforme intervenute tra il 2012 e il 2015 di cui ho parlato, e dall'altro si otterrebbe, da parte datoriale, una rinnovata certezza in materia di prescrizione, ritornando questa a decorrere in costanza di rapporto.

³³ Corte costituzionale, n. 174 del 1972; Cassazione Sezioni Unite, n. 1268 del 1976.

³⁴ Corte costituzionale, n. 174 del 1972.

³⁵ Il legislatore del 2017, con il d.lgs n. 75/17, intervenendo sull'art. 63 T.U. del pubblico impiego, ha previsto un nuovo regime speciale di tutela contro i licenziamenti, disponendo che: «il giudice adotta, nei confronti delle pubbliche amministrazioni, tutti i provvedimenti, di accertamento, costitutivi o di condanna, richiesti dalla natura dei diritti tutelati. Le sentenze con le quali riconosce il diritto all'assunzione, ovvero accerta che l'assunzione è avvenuta in violazione di norme sostanziali o procedurali, hanno anche effetto rispettivamente costitutivo o estintivo del rapporto di lavoro. Il giudice, con la sentenza con la quale annulla o dichiara nullo il licenziamento, condanna l'amministrazione alla reintegrazione del lavoratore nel posto di lavoro e al pagamento di un'indennità risarcitoria commisurata all'ultima retribuzione di riferimento per il calcolo del trattamento di fine rapporto corrispondente al periodo dal giorno del licenziamento fino a quello dell'effettiva reintegrazione, e comunque in misura non superiore alle ventiquattro mensilità, dedotto quanto il lavoratore abbia percepito per lo svolgimento di altre attività lavorative. Il datore di lavoro è condannato, altresì, per il medesimo periodo, al versamento dei contributi previdenziali e assistenziali».