

## La nuova disciplina dei licenziamenti dopo un anno di applicazioni giurisprudenziali

di Marco Ferraresi

A un anno dall'entrata in vigore della disciplina sostanziale e processuale dei licenziamenti, *ex lege* n. 92/2012, il quadro delle prime applicazioni in giurisprudenza fa emergere più incertezze che certezze. Esito positivo della riforma è un più equilibrato assetto risarcitorio del licenziamento illegittimo, non più correlato alla durata del processo – con rischio gravante in definitiva sul solo datore di lavoro – ma determinato in concreto in limiti fissati dal legislatore (con l'eccezione del licenziamento discriminatorio, nullo o inesistente; per un approfondimento sul punto si veda R. ZUCARO, *Licenziamento discriminatorio. Riflessioni alla luce della Riforma Fornero*, in M. FERRARESI e R. ZUCARO, *I licenziamenti a un anno dalla Riforma Fornero*, in Bollettino Speciale ADAPT, 11 luglio 2013, n. 21). Del pari apprezzabile, in sé, è la possibilità di ottenere una prima pronuncia in tempi che, sino ad ora, si sono effettivamente rivelati rapidi.

Per il resto, la legge ha lasciato invariato il debole regime di tutela obbligatoria per le imprese di minori dimensioni, non ha affrontato il delicato problema della prescrizione dei crediti retributivi dei lavoratori e, soprattutto, ha introdotto norme che rendono ardua una coerente sistemazione della materia. Su più di una questione, peraltro, le soluzioni ermeneutiche offerte dalle prime pronunce probabilmente non corrispondono agli effetti attesi dalla riforma da parte del legislatore. Basti pensare al problematico regolamento di confini tra tutela reintegratoria attenuata ed indennitaria forte, con particolare riferimento al licenziamento privo di giusta causa o giustificato motivo soggettivo. Assettata l'accezione del "fatto contestato" in senso giuridico, e non meramente materiale, sembra prevalere al momento la soluzione reintegratoria ogni qual volta il fatto sussista, ma la sanzione del licenziamento sia ritenuta sproporzionata: vi è infatti una propensione a ricondurre la fattispecie concreta ad una astratta contemplata, pur con generica formulazione, dal contratto collettivo come meritevole di sanzione disciplinare conservativa ai sensi del c. 4 dell'art. 18. Ancora scarsa, a quanto consta, è la giurisprudenza formatasi sul licenziamento privo di giustificato motivo oggettivo. La previsione dell'applicazione della tutela reintegratoria ai soli casi eccezionali di «manifesta insussistenza del fatto posto a base» del predetto licenziamento dovrebbe però favorire, in generale, la soluzione indennitaria, anche eventualmente nella sede della nuova procedura preventiva obbligatoria.

Resta il dubbio sull'applicabilità della nuova disciplina sostanziale al pubblico impiego, pur con una prima netta propensione della giurisprudenza per la tesi positiva, per via del richiamo allo Statuto dei lavoratori contenuto nell'art. 51, c. 2, d.lgs. n. 165/2001. Il problema concerne il solo licenziamento disciplinare, essendo quello per motivi oggettivi sottoposto ad un regime incompatibile con le regole dell'impiego privato. La tesi andrebbe tuttavia meglio meditata, anche alla stregua delle indicazioni di cui alla sentenza della Corte cost. n. 351/2008 che sembra suggerire, almeno a livello di principio, la necessità costituzionale della reintegrazione a seguito di licenziamento illegittimo del pubblico dipendente.

Sul piano processuale si registrano non minori incertezze. Sono formulate in giurisprudenza soluzioni diversificate con riguardo ai principali nodi ermeneutici: l'obbligatorietà o la facoltatività del nuovo rito; l'incompatibilità tra funzione decisoria nella fase sommaria e in quella piena; la mutabilità *ex officio* del rito in caso di erronea scelta di esso.

Non è poi chiaro quale sia il novero delle domande cumulabili con quella di applicazione dell'art. 18, in quanto fondate sugli «identici fatti costitutivi». Alcune pronunce ritengono ad es. che la richiesta di applicazione della tutela obbligatoria *ex lege* n. 604/1966 possa formularsi, in subordine alle tutele *ex art.* 18, nel medesimo ricorso con rito sommario. Resta comunque il disagio (salvo ovviamente ritenere facoltativo il nuovo rito) di dover attivare un distinto procedimento per le domande certamente escluse dall'ambito di applicazione del procedimento celere, come quelle per differenze retributive. E' poi da ricordare che sul testo dell'articolo 18 pende una proposta referendaria finalizzata, in sostanza, a ripristinare il previgente regime di tutela reintegratoria "piena". In vero, sarebbe preferibile attendere l'emergere di orientamenti stabili nella giurisprudenza: nuove modifiche dell'art. 18, oltre eventualmente a vanificare gli spunti positivi della riforma, accrescerebbero il senso di incertezza degli operatori economici. Viceversa (oltre alla questione della prescrizione per cui un intervento appare indispensabile), il legislatore dovrebbe prendere in seria considerazione le problematiche applicative della nuova disciplina processuale, segnalate da giudici ed avvocati. Considerata come essenziale l'esigenza di celerità nelle decisioni sui licenziamenti (particolarmente ora che il rischio della durata grava prevalentemente sul lavoratore), si potrebbe pensare sufficiente, a tal fine, la previsione della "corsia preferenziale" nella trattazione delle cause. Soddisfatta questa necessità, l'abbandono del nuovo rito probabilmente non determinerebbe molti rimpianti.

**Marco Ferraresi**

Ricercatore confermato di diritto del lavoro,  
Università degli Studi di Pavia.