

# Rivista di Studi sullo Stato



## Interventi

18 luglio 2012

**LA LEGGE SUI LICENZIAMENTI INDIVIDUALI IN ITALIA ED IL NUOVO ART. 18  
INTRODOTTO DALLA RIFORMA FORNERO: UN PASSO AVANTI O MOLTI INDIETRO?**

di  
Massimo Aragiusto

## **LA LEGGE SUI LICENZIAMENTI INDIVIDUALI IN ITALIA ED IL NUOVO ART. 18 INTRODOTTO DALLA RIFORMA FORNERO: UN PASSO AVANTI O MOLTI INDIETRO?**

Benché possa apparire scontata l'affermazione secondo la quale il lavoro e, quindi, il diritto del lavoro si caratterizza per il rilievo fondamentale nel disegno costituzionale tracciato dai Padri fondatori, essa è premessa ineludibile a qualsiasi riflessione sul lavoro e sulla disciplina che lo regola.

Il lavoro, infatti, assume un ruolo centrale nel progetto di società contenuto nella Costituzione italiana, emergendo subito e con chiarezza dalla lettura delle norme contenute nei Principi fondamentali il binomio Repubblica democratica – lavoro; esso è inteso non solo (e non tanto) come un mezzo di emancipazione economica, ma quale strumento di realizzazione ed elevazione personale di ognuno e, quindi, uno degli elementi fondanti di una vera democrazia.

Ed invero numerose sono le costituzionali “attestazioni” della sua centralità: “*L'Italia è una Repubblica democratica fondata sul lavoro*” (art. 1, comma I), il cui compito è “*rimuovere gli ostacoli di ordine economico e sociale, che, limitando di fatto la libertà e l'egualianza dei cittadini, impediscono il pieno sviluppo della persona umana e l'effettiva partecipazione di tutti i lavoratori all'organizzazione politica, economica e sociale del Paese*” (art. 3, comma II), dovendo lo Stato per questo riconoscere “*a tutti i cittadini il diritto al lavoro*” promuovendo “*le condizioni che rendano effettivo questo diritto*” (art. 4, comma I).

Peraltro le “attenzioni” dedicate al lavoro non si limitano ai “Principi fondamentali” della Costituzione, ma si sviluppano in una serie di norme contenute nel Titolo III dedicato ai “Rapporti economici”, tanto da aver fatto da tempi ormai risalenti interrogare e dibattere gli studiosi sulla “*annosa questione della appartenenza del diritto del lavoro al diritto pubblico ovvero al diritto privato*”<sup>1</sup>, avendo “*l'indagine relativa alla rilevanza del lavoro nell'ordinamento costituzionale (...), messo in evidenza una serie di principi la cui applicazione è sembrata a tal punto compressiva dell'autonomia negoziale dei soggetti dei rapporti che si concretano intorno al fatto “lavoro”(sia poi che si tratti di rapporti collettivi, sia che si tratti, invece, di rapporti individuali), che ha fatto insorgere più voci allarmate in difesa della tradizionale nozione del rapporto di lavoro e degli altrettanto tradizionali presupposti sui quali il rapporto stesso, nelle sue varie manifestazioni, dovrebbe poggiare, trovando i conseguenti canoni della sua regolamentazione*”<sup>2</sup>.

Così la Carta, dopo aver sancito il principio generale in base al quale “*La Repubblica tutela il lavoro in tutte le sue forme ed applicazioni*” (art. 35, comma I), è intervenuta direttamente in aspetti specifici, e ha stabilito che lo Stato: “*Cura la formazione e l'elevazione professionale dei lavoratori*” (art. 35, comma II), prevedendo 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 e alla famiglia un'esistenza libera e dignitosa*” (art. 36, comma I); che “*La durata massima della giornata lavorativa è stabilita per legge*” (art. 36,

---

\* Massimo Aragiusto, Professore aggregato di Diritto privato e titolare del Corso di Diritto del lavoro presso la Facoltà di Economia dell'Università degli Studi di Firenze

<sup>1</sup> Così esordisce nella propria Premessa Ugo Natoli in *Limiti costituzionali dell'autonomia privata nel rapporto di lavoro*, Milano, 1965, pag. 5.

<sup>2</sup> *Ibidem*, pag. 5.

comma II); che “Il lavoratore ha diritto al riposo settimanale e a ferie annuali retribuite, e non può rinunziarvi” (art. 36, comma III); che “La donna lavoratrice ha gli stessi diritti e, a parità di lavoro, le stesse retribuzioni che spettano al lavoratore”; che “Le condizioni di lavoro devono consentire l’adempimento della sua essenziale funzione familiare e assicurare alla madre e al bambino una speciale adeguata protezione” (art. 37, comma I); che “La legge stabilisce il limite minimo di età del lavoro salariato” (art. 37, comma II) e che, ancora, “La Repubblica tutela il lavoro dei minori con speciali norme e garantisce ad essi, a parità di lavoro, il diritto alla parità di retribuzione” (art. 37, comma III).

Ha previsto, inoltre, in caso di inabilità, che “Ogni cittadino inabile al lavoro e sprovvisto dei mezzi necessari per vivere ha diritto al mantenimento e all’assistenza” (art. 38, comma I); e che “I lavoratori hanno diritto che siano preveduti ed assicurati mezzi adeguati alle loro esigenze di vita in caso di infortunio, malattia, invalidità e vecchiaia, e disoccupazione involontaria” (art. 38, comma I).

Ha infine individuato nelle associazioni sindacali i soggetti che devono farsi carico di rappresentare gli interessi dei lavoratori, stabilendo che “L’organizzazione sindacale è libera” (art. 39, comma), e dichiarando meritevole di tutela il diritto di sciopero, a condizione però che sia esercitato “nell’ambito delle leggi che lo regolano” (art. 40).

Prescindendo in questa sede dal complesso dibattito su quale sia l’appartenenza del diritto del lavoro, interrogativo che ha - in tempi ormai lontani - portato un insigne giurista a ritenere (*rectius* a temere) che esso fosse un “*tertium genus, accanto al diritto pubblico ed a quello privato*”<sup>3</sup>, e pur non affrontando il delicato tema del valore e dell’efficacia da attribuire alle citate norme costituzionali in tema di lavoro<sup>4</sup> - programmatiche o precettive? -<sup>5</sup>, si può fondatamente affermare che il legislatore Costituente abbia voluto – quantomeno - tracciare dei confini inderogabili rispetto a determinati soggetti – i minori, le donne, gli inabili – e ad alcuni specifici aspetti del rapporto – la formazione, la retribuzione, il diritto al riposo -.

Confini questi che il legislatore ordinario ha poi “riempito” con uno sterminato numero di norme speciali, tese a disciplinare ogni e qualsiasi aspetto del rapporto di lavoro, partendo dalla costituzione, passando dallo svolgimento, fino ad arrivare oltre alla cessazione<sup>6</sup>.

La nostra Costituzione però – e questo è un dato tanto indiscutibile quanto rilevante – non è intervenuta, almeno esplicitamente e direttamente, in tema di licenziamenti, siano essi individuali o collettivi.

E che la disciplina dei licenziamenti non sia oggetto di riserva costituzionale è stato peraltro “certificato” anche dalla Corte Costituzionale la quale, con la sentenza n. 46 del 7 febbraio

---

<sup>3</sup> Natoli, op. cit., pag. 7, attribuisce questa preoccupazione a Santoro-Passarelli, relatore al I Congresso Nazionale di diritto del lavoro, svoltosi a Taormina dal 22 al 26 aprile 1954, sotto l’egida dell’Università di Messina.

<sup>4</sup> Si legga sul punto M. Persiani e F. Carinci, a cura di, *Trattato di diritto del lavoro*, Padova, 2012, pag. 117.

<sup>5</sup> Sul punto vedi M. Persiani, a cura di, *Trattato di diritto del lavoro*, Padova, 2012, pag. 117.

<sup>6</sup> Trattasi di una vera e propria “giungla” normativa dove è arduo addentrarsi anche per gli “addetti ai lavori”. Tale situazione, giustamente stigmatizzata, rende tutt’altro che peregrina la “crociata” che Pietro Ichino senza in verità il seguito che meriterebbe – sta cercando di guidare contro questo “mostro normativo” il quale, oltre che a comprimere fino a far scomparire ogni e qualsiasi autonomia in capo ai soggetti contraenti - e cioè datore di lavoro e lavoratore - mina alla base uno dei fondamenti di una società civile: la certezza del diritto.

2000, ha espressamente dichiarato che - proprio ma non solo - l'art. 18 dello Statuto dei lavoratori non poteva considerarsi *“a contenuto costituzionalmente vincolato”* in quanto *“l'eventuale abrogazione della c.d. tutela reale avrebbe il solo effetto di espungere uno dei modi per realizzare la garanzia del diritto al lavoro, che risulta ricondotta, nelle discipline che attualmente vigono sia per la tutela reale che per quella obbligatoria, al criterio di fondo della necessaria giustificazione del licenziamento”*.

La regola generale della libera recedibilità di entrambe le parti dal rapporto di lavoro, prevista dall'art. 2118 del codice civile, fermo il solo obbligo delle parti di dare un preavviso *“nel termine e nei modi stabiliti dagli usi o secondo equità”* (art. 2118 c.c., comma I), dovendo, in mancanza, il recedente versare all'altro contraente *“un'indennità equivalente all'importo della retribuzione che sarebbe spettata per il periodo di preavviso”* (art. 2118 c.c., comma II), è rimasta in vigore fino alla emanazione dalla legge 15 luglio 1966, n. 604 che con l'art. 1 ha stabilito che *“Nel rapporto di lavoro a tempo indeterminato, intercedente con datori di lavoro privati o con enti pubblici, ove la stabilità non sia assicurata da norme di legge, di regolamento e di contratto collettivo o individuale, il licenziamento del prestatore di lavoro non può avvenire che per giusta causa ai sensi dell'art. 2119 del c.c. o per giustificato motivo”*, stabilendo col successivo art. 3 che *“Il licenziamento per giustificato motivo con preavviso è determinato da un notevole inadempimento degli obblighi contrattuali del prestatore di lavoro ovvero da ragioni inerenti all'attività produttiva, all'organizzazione del lavoro e al regolare funzionamento di essa”*.

La medesima legge, in caso di accertata illegittimità del licenziamento e, quindi, nel caso in cui il giudice avesse accertato la insussistenza di una giusta causa o di un giustificato motivo, con l'art. 8 ha introdotto a favore del lavoratore una tutela di tipo obbligatorio, potendo il datore di lavoro – a seguito della novella di cui all'art. 2 della legge 11 maggio 1990, n. 108 - essere condannato a *“riassumere il prestatore di lavoro entro il termine di tre giorni o, in mancanza, a risarcire il danno versandogli un'indennità di importo compreso tra un minimo di 2,5 mensilità ad un massimo di 6 mensilità dell'ultima retribuzione globale di fatto, avuto riguardo al numero dei dipendenti occupati, alle dimensioni dell'impresa, all'anzianità di servizio del prestatore di lavoro, al comportamento e alle condizioni delle parti. La misura massima della predetta indennità può essere maggiorata fino a 10 mensilità per il prestatore di lavoro con anzianità superiore ai dieci anni e fino a 14 mensilità per il prestatore di lavoro con anzianità superiore ai venti anni, se dipendenti da datore di lavoro che occupa più di quindici prestatori”*.

Successivamente è poi intervenuta, poco meno di tre anni dopo, in un contesto di grande fermento sociale, politico ed economico, la legge 20 maggio 1970, n. 300, denominata *“Statuto dei lavoratori”*, la quale, oltre ad introdurre una serie di diritti individuali e sindacali, quali il diritto alla libertà di opinione, alla dignità ed alla integrità fisica del lavoratore, ha introdotto con il *“famigerato”* art. 18 la c.d. tutela reale, prevedendo con esso – dopo le modifiche poste dall'art. 4 della legge dell'11 maggio 1990, n. 108 – che il giudice *“con la sentenza con cui dichiara inefficace il licenziamento intimato senza giusta causa o giustificato motivo, ovvero ne dichiara la nullità a norma della legge stessa, ordina al datore di lavoro, imprenditore e non imprenditore, che in ciascuna sede, stabilimento, filiale, ufficio o reparto autonomo nel quale ha avuto luogo il licenziamento occupa alle sue*

*dipendenze più di quindici prestatori di lavoro o più di cinque se trattasi di imprenditore agricolo, di reintegrare il lavoratore nel posto di lavoro. Tali disposizioni si applicano altresì ai datori di lavoro, imprenditori e non imprenditori, che nell'ambito dello stesso comune occupano più di quindici dipendenti ed alle imprese agricole che nel medesimo ambito territoriale occupano più di cinque dipendenti anche se ciascuna unità produttiva, singolarmente considerata, non raggiunge tali limiti, e in ogni caso al datore di lavoro, imprenditore e non imprenditore che occupa alle sue dipendenze più di sessanta prestatori di lavoro”.*

L'entrata in vigore dello Statuto dei lavoratori ha in concreto determinato una sostanziale e complessiva modifica delle regole in tema di diritti sindacali ed individuali nel rapporto di lavoro e, per quanto qui interessa, ha radicalmente mutato le “regole del gioco” in tema di risoluzione del medesimo. Ciò non solo in quanto ha introdotto l'istituto della reintegra nel posto di lavoro in caso di accertata e dichiarata illegittimità del licenziamento, ma anche perchè ha di fatto creato due diverse “categorie” di datori di lavoro e di lavoratori distinguendoli (*rectius* discriminandoli) in base al numero dei dipendenti addetti, e riconoscendo la assai più incisiva e vantaggiosa tutela (per il lavoratore) dell'art. 18 solo ad alcuni di essi, e cioè a coloro che - senza merito alcuno, a parità di mansioni e di inquadramento – hanno la “buona fortuna” di lavorare per un datore di lavoro con un più elevato numero di addetti alle proprie dipendenze e precisamente, in base al disposto dell'art. 18, comma I, all' *“imprenditore e non imprenditore, che in ciascuna sede, stabilimento, filiale, ufficio o reparto autonomo nel quale ha avuto luogo il licenziamento occupa alle sue dipendenze più di quindici prestatori di lavoro o più di cinque se trattasi di imprenditore agricolo”* applicandosi altresì ai *“datori di lavoro, imprenditori e non imprenditori, che nell'ambito dello stesso comune occupano più di quindici dipendenti ed alle imprese agricole che nel medesimo ambito territoriale occupano più di cinque dipendenti, anche se ciascuna unità produttiva singolarmente considerata, nonraggiunge tali limiti, e in ogni caso al datore di lavoro, imprenditore e non imprenditore, che occupa alle sue dipendenze più di sessanta prestatori di lavoro”*. A tale iniziale “trattamento diversificato” fondato sul numero dei dipendenti addetti all'azienda, in tema di obblighi in capo al datore di lavoro e di tutele a favore dei lavoratori, nel tempo ne sono seguiti altri e non meno rilevanti, quali ad esempio in tema di cassa integrazione, di contratti di solidarietà, di mobilità, istituti questi applicati esclusivamente o, quantomeno, con benefici maggiori a favore dei dipendenti delle aziende numericamente più grandi.

In effetti, nel corso degli anni, sono mutate le correnti di pensiero circa il significato ed il valore da attribuire al concetto di “collaborazione” contenuto nel (mai modificato) art. 2094 del codice civile, che definisce il prestatore di lavoro come colui che *“si obbliga mediante retribuzione a collaborare nell'impresa, prestando il proprio lavoro intellettuale o manuale alle dipendenze e sotto la direzione dell'imprenditore”*. Dalla iniziale teoria di Ludovico Barassi – fondatore della scienza del diritto del lavoro -, che individuava il fondamento del rapporto nell'elemento fiduciario e così giustificava la regola generale della libera recedibilità di entrambe le parti (dunque il recesso, se non insindacabile come l'Autore allora ipotizzava<sup>7</sup>, certamente non poteva essere annullabile con conseguente ricostituzione

---

<sup>7</sup> L. Barassi, *Il contratto di lavoro nel diritto positivo italiano*, II ed., Milano, 1917, vol. II, pag. 836.

del rapporto *iussu iudicis*), si giungeva a quella di Luigi Mengoni che, invece, lo individuava nella subordinazione del prestatore rispetto al datore di lavoro. A parere di quest'ultimo *“l’obbligo di collaborare nell’organizzazione di lavoro, di cui è a capo l’imprenditore-datore di lavoro, viene esplicitamente ricollegato, in via di effetto immediato, a un contratto di scambio (contratto di lavoro) stipulato dal lavoratore: come tale, la collaborazione non può essere interpretata in funzione di interesse comune, posto che un contratto di scambio non è idoneo a dar vita a una comunione di scopo giuridicamente qualificata, né tantomeno a un gruppo organizzato per il conseguimento di un interesse collettivo superiore”*, trovando peraltro esso *“uno svolgimento negli artt. 2103, 2104 e 2109, ..., i quali ne rendono esplicito il riferimento all’interesse oggettivo (o, meglio, oggettivamente valutato) dell’impresa quale criterio di determinazione di diritti e poteri dell’imprenditore e di corrispondenti doveri del prestatore di lavoro”*<sup>8</sup>. Mengoni individuava nel lavoratore, in quanto subordinato, il soggetto debole, giustificando quindi la previsione della necessità della sussistenza di una giusta causa o di un giustificato motivo ai fini della legittimità del licenziamento, giustificando altresì le conseguenti tutele, fossero esse di natura obbligatoria o reale, a favore del lavoratore licenziato.

Certo è che l’art. 18 dalla sua entrata in vigore è rimasto, per quanto riguarda la previsione della reintegra, sostanzialmente invariato, insensibile a quei cambiamenti epocali delle società e delle economie del mondo intero, unanimemente definiti come globalizzazione<sup>9</sup>, che hanno determinato un nuovo e diverso ordine planetario, ridisegnando ruoli e confini, tra gli altri, del diritto e dell’economia<sup>10</sup> e introdotto con sempre maggiore insistenza il tema della flessibilità nel rapporto di lavoro, anche a seguito del sempre maggior ruolo attribuito da parte dei Trattati Comunitari alla “concorrenza”<sup>11</sup>. Peraltro anche la Carta dei Diritti Fondamentali dell’Unione Europea, in tema di tutela in caso licenziamento ingiustificato, pur stabilendo che *“Ogni lavoratore ha il diritto alla tutela contro ogni licenziamento ingiustificato, conformemente al diritto dell’unione e alle legislazioni e prassi nazionali”*, non ha ritenuto di prevedere come conseguenza della sua illegittimità l’obbligo di reintegra. L’art. 18 è rimasto invariato e, per così dire “intoccabile”, sia con riguardo a sospetti di incostituzionalità relativamente al disposto di cui all’art. 41 della Costituzione, sia rispetto a tentativi di abrogazione e modifica di stampo referendario e legislativo<sup>12</sup>, sia rispetto ad una applicazione giurisprudenziale iniqua e dannosa, dovuta ad una giustizia spesso lenta ed incapace di dare risposte in termini brevi, con conseguenti gravissimi danni tanto per le

---

<sup>8</sup> L. Mengoni, *Il contratto di lavoro* (a cura di M. Napoli), Milano, 2004, pag. 126.

<sup>9</sup> Magistrale, come sempre, la definizione che F. Galgano ne dà nella premessa a *La globalizzazione nello specchio del diritto*, Bologna, 2005 : *“Di globalizzazione si usa parlare nei sensi più diversi. Se ne parla con riferimento alle nuove tecnologie della comunicazione, che hanno portato al superamento delle barriere fisiche dello spazio ed hanno reso gli abitanti della Terra membri di un “unico villaggio globale; o se ne parla come fenomeno economico, provocato dalla progressiva caduta delle barriere doganali e dalla conseguente dilatazione dei mercati oltre ogni confine politico, fino all’avvento degli odierni mercati globali”*.

<sup>10</sup> F. Galgano, *ibidem*; pag. 77. V. altresì M. De Vos, *European flexicurity and globalization: a critical perspective*, in *The International Journal of Comparative Labour Law and Industrial Relations*, 2009, n. 25, pag. 209; M. Delfino, *Diritti sociali e flexicurity*, in *RIDL*, 2009, I, pag. 29.

<sup>11</sup> Sull’argomento mi permetto di rinviare a M. Aragiusto, *Dinamiche e regole della concorrenza*, Padova, 2006.

<sup>12</sup> F. Carinci, *“Provaci ancora Sam”*: *ripartendo dall’art. 18 dello Statuto*, in *RIDL*, 2012, 1, pag. 3.

aziende (che in troppi casi hanno visto ordinarsi la reintegra anche dopo dieci anni dal licenziamento, con oneri economici insostenibili), quanto per i lavoratori, costretti ad estenuanti tempi di attesa, magari in condizioni di indigenza.

È in un tale contesto, anche di grande dibattito<sup>13</sup>, che è maturata la consapevolezza di quasi tutti della necessità di modificare delle regole non più sostenibili. In tal senso va la Legge 28 giugno 2012, n. 92 “Disposizioni in materia di riforma del mercato del lavoro in una prospettiva di crescita”, sul disegno di legge presentato dal Ministro del Lavoro e delle Politiche Sociali Elsa Fornero e dal Governo presieduto da Mario Monti. La novella dà corpo ad un intervento complesso, che alla riforma dei licenziamenti, anche a mezzo di incisive modifiche sul rito per le controversie derivate dall’impugnazione del provvedimento espulsivo datoriale, affianca innovazioni anche in altri ambiti, quali gli ammortizzatori sociali, che sono oggetto di un radicale cambiamento, i rapporti di lavoro c.d. flessibili, i contratti a termine, l’apprendistato, il part-time, le collaborazioni e le partite iva.

Circa le modifiche all’art. 18, prima di formulare alcune brevi considerazioni, pare utile riportare integralmente il testo che, per così dire, si commenta da solo.

*(Legge 28 giugno 2012, n. 92. Art. 1, comma 42 -Tutele del lavoratore in caso di licenziamento illegittimo)*

“1. All’articolo 18 della legge 20 maggio 1970, n. 300, sono apportate le seguenti modificazioni:

a) la rubrica è sostituita dalla seguente: «*Tutela del lavoratore in caso di licenziamento illegittimo*»;

b) i commi dal primo al sesto sono sostituiti dai seguenti:

*«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*

---

<sup>13</sup> Tra i numerosissimi contributi in materia, si segnala M. Corti, *Dalla tutela della professionalità e del posto di lavoro alla formazione continua e ai servizi per l’impiego. I 40 anni degli artt 13 e 18 St. lav.*, in *RIDL*, 2011, 1, pag. 125; C. Faleri, *L’adattamento efficiente della norma ai mutamenti del mercato del lavoro: il caso dei licenziamenti per ragioni economiche*, in *RIDL*, 2011, 2, pag. 291; S. Muggia, *Licenziamenti individuali: luci ed ombre nella giurisprudenza sull’art. 18 Stat. Lavor.*, in *Il lavoro nella giurisprudenza*, 2010, 5, p. 505; G. Santoro Passarelli, *Competitività e flessibilità del rapporto di lavoro*, in *RIDL*, 2009, 2, pag. 201; M. Cinelli, *Competitività, flessibilità delle tutele, diritti fondamentali*, in *RIDL*, 2009, 3, pag. 299; P. Ichino, *Perché occorre riformare la materia dei licenziamenti e occorre farlo ora*, *ibidem*, p. 259; U. Romagnoli, *Ed è subito ieri (a proposito di precarietà del rapporto di lavoro)*, in *RIDL*, 2007, 2, pag. 111; P. Ichino, *Il costo sociale del licenziamento e la perdita aziendale attesa per la prosecuzione del rapporto come oggetto del bilanciamento giudiziale*, in *RIDL*, 2007, 4, pag. 998; M. Corti, *Lento ma inesorabile tramonto della stabilità reale? Qualche riflessione italiana sulla riforma della disciplina nei licenziamenti in Germania*, in *RIDL*, 2005, 3, pag. 365; K. V. W. Stone, *Ripensare il diritto del lavoro: i regimi di protezione per i lavoratori nel nuovo mercato del lavoro*, in *RIDL*, 2005, 4, pag. 395; O. J. Blanchard, J. Tirole, *Profili di riforma dei regimi di protezione del lavoro*, in *RIDL*, 2004, 2, pag. 161; F. Carinci, *Discutendo intorno all’art. 18 dello statuto dei lavoratori*, in *RIDL*, 2003, 1, pag. 35; M. Grandi, *Licenziamento e reintegrazione: riflessioni storico-critiche*, *ibidem*, pag. 3; F. Liso, *Appunti sulla riforma della disciplina dei licenziamenti*, in *RIDL*, 2002, 2, pag. 169.

*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, imprenditore o non imprenditore, la reintegrazione del lavoratore nel posto di lavoro, indipendentemente dal motivo formalmente addotto e quale che sia il numero dei dipendenti occupati dal datore di lavoro. La presente disposizione si applica anche ai dirigenti. A seguito dell'ordine di reintegrazione, il rapporto di lavoro si intende risolto quando il lavoratore non abbia ripreso servizio entro trenta giorni dall'invito del datore di lavoro, salvo il caso in cui abbia richiesto l'indennità di cui al terzo comma del presente articolo. Il regime di cui al presente articolo si applica anche al licenziamento dichiarato inefficace perché intimato in forma orale.*

*Il giudice, con la sentenza di cui al primo comma, condanna altresì il datore di lavoro al risarcimento del danno subito dal lavoratore per il licenziamento di cui sia stata accertata la nullità, stabilendo a tal fine un'indennità commisurata all'ultima retribuzione globale di fatto maturata dal giorno del licenziamento sino a quello dell'effettiva reintegrazione, dedotto quanto percepito, nel periodo di estromissione, per lo svolgimento di altre attività lavorative. In ogni caso la misura del risarcimento non potrà essere inferiore a cinque mensilità della retribuzione globale di fatto. Il datore di lavoro è condannato inoltre, per il medesimo periodo, al versamento dei contributi previdenziali e assistenziali.*

*Fermo restando il diritto al risarcimento del danno come previsto al secondo comma, al lavoratore è data la facoltà di chiedere al datore di lavoro, in sostituzione della reintegrazione nel posto di lavoro, un'indennità pari a quindici mensilità dell'ultima retribuzione globale di fatto, la cui richiesta determina la risoluzione del rapporto di lavoro, e che non è assoggettata a contribuzione previdenziale. La richiesta dell'indennità deve essere effettuata entro trenta giorni dalla comunicazione del deposito della sentenza, o dall'invito del datore di lavoro a riprendere servizio, se anteriore alla predetta comunicazione.*

*Il giudice, nelle ipotesi in cui accerta che non ricorrono gli estremi del giustificato motivo soggettivo o della giusta causa adottati dal datore di lavoro, per insussistenza del fatto contestato ovvero perché il fatto rientra tra le condotte punibili con una sanzione conservativa sulla base delle previsioni dei contratti collettivi ovvero dei codici disciplinari applicabili, annulla il licenziamento e condanna il datore di lavoro alla reintegrazione nel posto di lavoro di cui al primo comma e al pagamento di un'indennità risarcitoria commisurata all'ultima retribuzione globale di fatto dal giorno del licenziamento sino a quello dell'effettiva reintegrazione, dedotto quanto il lavoratore ha percepito, nel periodo di estromissione, per lo svolgimento di altre attività lavorative, nonché quanto avrebbe potuto percepire dedicandosi con diligenza alla ricerca di una nuova occupazione. In ogni caso la misura dell'indennità risarcitoria non può essere superiore a dodici mensilità della retribuzione globale di fatto. Il datore di lavoro è condannato, altresì, al versamento dei contributi previdenziali e assistenziali dal giorno del licenziamento fino a quello della effettiva reintegrazione, maggiorati degli interessi nella misura legale senza applicazione di sanzioni per omessa o ritardata contribuzione, per un importo pari al differenziale contributivo esistente tra la contribuzione che sarebbe stata maturata nel rapporto di lavoro risolto dall'illegittimo licenziamento e quella accreditata al lavoratore in*



*conseguenza dello svolgimento di altre attività lavorative. In quest'ultimo caso, qualora i contributi afferiscano ad altra gestione previdenziale, essi sono imputati d'ufficio alla gestione corrispondente all'attività lavorativa svolta dal dipendente licenziato, con addebito dei relativi costi al datore di lavoro. A seguito dell'ordine di reintegrazione, il rapporto di lavoro si intende risolto quando il lavoratore non abbia ripreso servizio entro trenta giorni dall'invito del datore di lavoro, salvo il caso in cui abbia richiesto l'indennità sostitutiva della reintegrazione nel posto di lavoro ai sensi del terzo comma.*

*Il giudice, nelle altre ipotesi in cui accerta che non ricorrono gli estremi del giustificato motivo soggettivo o della giusta causa adottati dal datore di lavoro, dichiara risolto il rapporto di lavoro con effetto dalla data del licenziamento e condanna il datore di lavoro al pagamento di un'indennità risarcitoria onnicomprensiva determinata tra un minimo di dodici e un massimo di ventiquattro mensilità dell'ultima retribuzione globale di fatto, in relazione all'anzianità del lavoratore e tenuto conto del numero dei dipendenti occupati, delle dimensioni dell'attività economica, del comportamento e delle condizioni delle parti, con onere di specifica motivazione a tale riguardo.*

*Nell'ipotesi in cui il licenziamento sia dichiarato inefficace per violazione del requisito di motivazione di cui all'articolo 2, comma 2, della legge 15 luglio 1966, n. 604, e successive modificazioni, della procedura di cui all'articolo 7 della presente legge, o della procedura di cui all'articolo 7 della legge 15 luglio 1966, n. 604, e successive modificazioni, si applica il regime di cui al quinto comma, ma con attribuzione al lavoratore di un'indennità risarcitoria onnicomprensiva determinata, in relazione alla gravità della violazione formale o procedurale commessa dal datore di lavoro, tra un minimo di sei e un massimo di dodici mensilità dell'ultima retribuzione globale di fatto, con onere di specifica motivazione a tale riguardo, a meno che il giudice, sulla base della domanda del lavoratore, accerti che vi è anche un difetto di giustificazione del licenziamento, nel qual caso applica, in luogo di quelle previste dal presente comma, le tutele di cui ai commi quarto, quinto o settimo.*

*Il giudice applica la medesima disciplina di cui al quarto comma del presente articolo nell'ipotesi in cui accerti il difetto di giustificazione del licenziamento intimato, anche ai sensi degli articoli 4, comma 4, e 10, comma 3, della legge 12 marzo 1999, n. 68, per motivo oggettivo consistente nell'inidoneità fisica o psichica del lavoratore, ovvero che il licenziamento è stato intimato in violazione dell'articolo 2110, secondo comma, del codice civile. Può altresì applicare la predetta disciplina nell'ipotesi in cui accerti la manifesta insussistenza del fatto posto a base del licenziamento per giustificato motivo oggettivo; nelle altre ipotesi in cui accerta che non ricorrono gli estremi del predetto giustificato motivo, il giudice applica la disciplina di cui al quinto comma. In tale ultimo caso il giudice, ai fini della determinazione dell'indennità tra il minimo e il massimo previsti, tiene conto, oltre ai criteri di cui al quinto comma, delle iniziative assunte dal lavoratore per la ricerca di una nuova occupazione e del comportamento delle parti nell'ambito della procedura di cui all'articolo 7 della legge 15 luglio 1966, n. 604, e successive modificazioni. Qualora, nel corso del giudizio, sulla base della domanda formulata dal lavoratore, il licenziamento risulti determinato da ragioni discriminatorie o disciplinari, trovano applicazione le relative tutele previste dal presente articolo.*

*Le disposizioni dal comma quarto al comma settimo si applicano al datore di lavoro, imprenditore o non imprenditore, che in ciascuna sede, stabilimento, filiale, ufficio o*

*reparto autonomo nel quale ha avuto luogo il licenziamento occupa alle sue dipendenze più di quindici lavoratori o più di cinque se si tratta di imprenditore agricolo, nonché al datore di lavoro, imprenditore o non imprenditore, che nell'ambito dello stesso comune occupa più di quindici dipendenti e all'impresa agricola che nel medesimo ambito territoriale occupa più di cinque dipendenti, anche se ciascuna unità produttiva, singolarmente considerata, non raggiunge tali limiti, e in ogni caso al datore di lavoro, imprenditore e non imprenditore, che occupa più di sessanta dipendenti.*

*Ai fini del computo del numero dei dipendenti di cui all'ottavo comma si tiene conto dei lavoratori assunti con contratto a tempo indeterminato parziale per la quota di orario effettivamente svolto, tenendo conto, a tale proposito, che il computo delle unità lavorative fa riferimento all'orario previsto dalla contrattazione collettiva del settore. Non si computano il coniuge e i parenti del datore di lavoro entro il secondo grado in linea diretta e in linea collaterale. Il computo dei limiti occupazionali di cui all'ottavo comma non incide su norme o istituti che prevedono agevolazioni finanziarie o creditizie.*

*Nell'ipotesi di revoca del licenziamento, purché effettuata entro il termine di quindici giorni dalla comunicazione al datore di lavoro dell'impugnazione del medesimo, il rapporto di lavoro si intende ripristinato senza soluzione di continuità, con diritto del lavoratore alla retribuzione maturata nel periodo precedente alla revoca, e non trovano applicazione i regimi sanzionatori previsti dal presente articolo.»*

Man mano che la lettura va avanti, inarrestabile cresce lo sconforto del lettore che, anche se “addetto ai lavori”, rischia di perdersi nei meandri della neonata norma dal testo lunghissimo, dalla difficilissima se non impossibile interpretazione ed applicazione, composta, piena di insidie e trabocchetti che, invero, tutto fa tranne che semplificare e rendere più chiare e meglio applicabili le nuove regole rispetto a quelle del previgente articolo 18.

Risulta infatti fin troppo evidente che la disposizione è frutto di un dilaniante ed irrisolto conflitto tra ideologie e teorie, che però mal, se non affatto, si conciliano con la necessità per tutti, siano esse parti, operatori e studiosi del diritto o giudici, di poter contare su regole fruibili.

Come emerge dal testo della norma, il legislatore ha predisposto regimi sanzionatori diversificati, fondati su discipline giuridiche complesse, e richiesto accertamenti di fatto che renderanno difficilissimo garantire una giustizia celere ed in ossequio alla certezza del diritto: in caso di licenziamento per giustificato motivo oggettivo, è stata introdotta una diversificazione delle conseguenze della illegittimità, essendo meramente di carattere economico (da un minimo di 15 ad un massimo di 27 mensilità) in caso di insussistenza e di annullabilità con reintegra in caso di “manifesta insussistenza” (*quid iuris?*); essendo invece rimessa alla discrezionalità del giudice in caso di licenziamento per giustificato motivo soggettivo e per giusta causa (c.d. licenziamenti disciplinari), rimanendo invece ferma la sanzione della nullità in caso di licenziamento discriminatorio (ossia determinato da ragioni politiche, sindacali, di fede religiosa, razziale, di lingua o di sesso, di handicap, di età o basata sull'orientamento sessuale o sulle convinzioni personali), con conseguente reintegra a prescindere dal numero dei dipendenti.

Inoltre, sempre a titolo esemplificativo non sarà certo facile per le parti prima e per il giudice poi, ad esempio, provare, contestare e stabilire – ai fini della quantificazione della

indennità risarcitoria – quanto il lavoratore nel periodo di disoccupazione “*avrebbe potuto percepire dedicandosi con diligenza alla ricerca di una nuova occupazione*”!

Conclusivamente, pare fondato il timore che da norme come quelle appena entrate in vigore discenda un immediato effetto deprimente del mercato del lavoro, con conseguente ulteriore calo delle (già rare) assunzioni, oltre ad una difficoltà interpretativa ed applicativa in sede giurisprudenziale, che andrebbe ad aggravare ulteriormente la già disastrosa situazione della giustizia italiana, anche recentemente oggetto di attenzione della Corte di Giustizia dell’Unione Europea. La Corte non ha esitato a condannare lo Stato Italiano in quanto ha ritenuto che la normativa in tema di responsabilità dei giudici li renda sostanzialmente “irresponsabili per legge” in violazione delle norme sul Trattato<sup>14</sup>: ma questa è un’altra storia.

A questo punto altro non resta che attendere, oltre ai commenti, le prime applicazioni giurisprudenziali della nuova normativa e sperare che, qualora come è probabile, emergano dalla sua applicazione effetti negativi ed indesiderati, il Governo dei “Tecnici” non esiti ad intervenire modificandola, magari con norme più apprezzabili per chiarezza e corenza, quindi sotto un profilo tecnico.

---

<sup>14</sup> Corte di Giustizia dell’Unione Europea, sentenza 24 novembre 2011, causa C-379/10.