

Il decreto legislativo n. 23/2015 è stato presentato a livello giornalistico come un insieme di norme che renderanno più facili le assunzioni; a livello un poco più elaborato sono state anche presentate come l'introduzione di un nuovo tipo di contratto di lavoro che consente di superare il precariato.

Tuttavia, è un dato oggettivo come su 12 articoli che compongono il decreto, a parte l'art. 1 (campo di applicazione) e l'art. 12 (entrata in vigore) tutti gli altri siano dedicati ai licenziamenti: anche se è sgradevole dal punto di vista mediatico, è una legge che regola i licenziamenti. Ed in particolare è una legge che stabilisce le tutele per i lavoratori in caso di licenziamento illegittimo.

Quindi, per cercare di fare un bilancio, è necessario focalizzare le osservazioni sulle tutele offerte dalla legge n. 92/2012 e dal decreto legislativo n. 23/2015, confrontandole fra loro.

Da un punto di vista politico e giuridico, la tutela reale per i licenziamenti che possiamo definire – con larga approssimazione – come discriminatori è certamente un principio di civiltà e quindi la norma è indiscutibile. Tuttavia, dal punto di vista strettamente concreto, è davvero ingenuo pensare che nella realtà un datore di lavoro dichiari nella lettera di licenziamento che il medesimo è motivato da una ragione politica o sindacale; sicuramente le motivazioni discriminatorie saranno più o meno abilmente taciute e camuffate con argomenti disciplinari. L'onere della prova, che grava sul lavoratore, è decisamente difficile, anche in considerazione del fatto che la giurisprudenza richiede che la volontà discriminatoria sia stata la causa determinante ed esclusiva del licenziamento. Il risultato ultimo è che la norma in questione troverà un'applicazione estremamente limitata, salvo che si verifichi un *revirement* della giurisprudenza.

Riguardo agli altri casi di tutela reale previsti dalla legge del 2012, si possono fare osservazioni in qualche modo simili a quelle appena formulate. Pur apprezzando il significato giuridico del testo, è ingenuo pensare ad un datore di lavoro che intima un licenziamento basato su fatti totalmente inesistenti. Nella realtà pratica è assai probabile che il licenziamento sia costruito su un addebito reale ma di tenue entità rispetto alla sanzione del licenziamento.

A questo punto, appare rilevante la giurisprudenza che ha distinto fra fatto materiale e fatto giuridico, che abbiamo già esaminato. Le nuove norme introdotte dal decreto legislativo n. 23/2015 hanno tentato di bloccare tali interpretazioni giurisprudenziali, ma le due sentenze della Corte di Cassazione n. 20540/2015 e n. 20545/2015 sembrano interpretare la legge del 2012 con una visione prospettica tale da cogliere anche il decreto del 2015.

E' importante fare altresì qualche osservazione in ordine al principio della proporzionalità fra i fatti contestati ed il licenziamento. Si può creare un effetto paradossale: una sanzione conservativa dovrebbe tenere conto del principio della proporzionalità, mentre un licenziamento disciplinare comminato nell'ambito del contratto a tutele crescenti potrebbe essere al di fuori di tale principio, che ha una valenza logica prima ancora che giuridica. Egualmente illogica è l'altra conseguenza della norma introdotta nel 2015: in caso di mancanza di proporzione fra fatto contestato e sanzione, il giudice può derubricare alla sanzione più lieve tranne che nei casi di licenziamento, in cui è possibile solo l'indennizzo monetario.

Egualmente poco rilevante appare l'altro caso previsto dalla legge del 2012: il reintegro scatta quando il fatto

contestato è previsto e punito con una sanzione disciplinare più lieve del licenziamento. Difficilmente i contratti collettivi o i codici disciplinari prevedono una sequenza onnicomprensiva dei comportamenti sanzionabili e delle sanzioni correlate agli stessi; una costruzione giuridica di tal genere è tipica del codice penale e delle leggi penali, ma non del diritto del lavoro.

Al riguardo, era sorta una *querelle* giuridica e sindacale in ordine all'impostazione dei contratti collettivi. Secondo una tesi, era preferibile un articolato che esponesse una casistica la più ampia possibile di comportamenti sanzionabili e delle relative sanzioni, in modo che i casi di licenziamento fossero puntualmente identificati: è questa la struttura del CCNL dell'industria metalmeccanica. Peraltro, la casistica – per quanto ampia – è accompagnata da una norma di chiusura che rimanda ad altri generici casi di gravi comportamenti egualmente puniti con il licenziamento.

Secondo un'altra tesi, era invece preferibile un articolato che esponesse in termini generici ed esemplificativi i comportamenti sanzionabili e le relative sanzioni, in modo da evitare un'applicazione automatica del licenziamento: è questo il caso del CCNL del credito e di quello delle assicurazioni. Il risvolto negativo è l'ampio margine di discrezionalità dell'impresa nella scelta delle sanzioni.

Peraltro, il decreto del 2015 non prevede più per i nuovi assunti la reintegra nel caso in cui il fatto contestato sia previsto e punito con una sanzione disciplinare più lieve del licenziamento. A questo punto, la *querelle* giuridica e sindacale in ordine all'impostazione dei contratti collettivi perde almeno in parte d'importanza.

Tutte le argomentazioni svolte in ordine a questa tipologia di tutela introdotta nel 2012, valgono altresì in ordine al quadro normativo introdotto per i nuovi assunti dal decreto legislativo del 2015. Con l'aggravante che la semplificazione normativa è avvenuta attuando una decurtazione delle tutele, come più volte sottolineato.

A questo punto, sulle diverse forme di tutela monetaria, non resta molto da dire. Innanzitutto, dobbiamo osservare come già nella legge del 2012 siano costruite come norme di carattere residuale, di chiusura: si applicano in tutti i rimanenti casi in cui non può avvenire la reintegrazione sul posto di lavoro. L'ovvia conseguenza, è che hanno un'applicazione amplissima nel caso in cui si applichi la legge del 2012 (per i vecchi assunti) e un'applicazione pressoché totalitaria nel caso in cui si applichi il decreto del 2015 (per i nuovi assunti).

Alla fine, la limitazione della reintegra ai soli licenziamenti discriminatori è una scelta discutibile sia sul piano logico che sul piano politico.

Sul piano logico, la discriminazione è identificata come un fatto assolutamente negativo e non tollerabile – ciò è di per se condivisibile – che giustifica la reintegra sul posto di lavoro; tutto il resto è confinato in una “zona grigia” che si può monetizzare; quindi, si è scelto e “ritagliato” una fattispecie certamente grave ma numericamente esigua, “dimenticando” tutti gli altri casi che sono poi quelli che si presentano con la più larga frequenza.

Sul piano politico, l'effetto di questa distorsione logica è evidente: si è realizzata un'ampia decurtazione delle tutele. Il taglio logico e politico è abbastanza simile a quello sostenuto dai governi di centro destra in tema di

precariato: si è identificato il cosiddetto “lavoro nero” come fatto assolutamente negativo e non tollerabile, mentre il lavoro precario è stato accolto nell’ordinamento in una congerie di forme previste dai decreti legislativi n. 368/2001 e 276/2003.