

IL JOBS ACT E L'EVOLUZIONE DELLA DISCIPLINA DEI LICENZIAMENTI IN ITALIA

Un annoso dibattito quello sull'articolo 18 e la reintegrazione nel posto di lavoro, che affonda le radici nel 1966 e a cui il legislatore ha posto più volte mano. Che cosa è cambiato veramente con la riforma Fornero e il contratto a tutele crescenti del governo Renzi.



Stefano Liebman

è professore ordinario di diritto del lavoro all'Università Bocconi e direttore della Scuola di Giurisprudenza. Avvocato del Foro di Milano, è iscritto all'Albo speciale dei professori universitari a tempo pieno. Dal 2014 è componente del CdA dell'Accademia di Brera in rappresentanza del MIUR. stefano.liebman@unibocconi.it

■ Un po' di storia

Pietra dello scandalo dell'attualità sociale e giornalistica, l'attuale disciplina italiana dei licenziamenti individuali è il risultato di una stratificazione successiva che ha il proprio nucleo originario nel codice civile del 1942, successivamente integrato nel 1966, 1970 e 1990 da una sequenza di specifici interventi legislativi – fino alla riforma, introdotta dalla legge 90/2012, successivamente integrata, e in qualche misura “superata”, dalla legge-delega 10 dicembre 2014, n. 183 (il cosiddetto Jobs Act) – a partire da quello sul “contratto a tempo indeterminato a tutele crescenti”, approvato dal governo il 24 dicembre 2014 ed entrato in vigore, dopo il necessario parere consultivo delle commissioni Lavoro di Camera e Senato, il 7 marzo 2015.

Nel 1966, con la legge 604, fu introdotto, seppure con un ambito di applicazione limitato ai datori di lavoro con più di 35 dipendenti, il principio di necessaria giustificazione del recesso unilaterale del datore di lavoro, articolato nelle due diverse ipotesi di licenziamento per “giustificato motivo”, in presenza del quale il licenziamento è legittimo, ma la cessazione del rapporto avviene solo trascorso un periodo di preavviso, ovvero per “giusta causa”, a fronte della quale la cessazione è immediata per il verificarsi di “una causa così grave da non consentire la prosecuzione neppure temporanea del rapporto”. Divieto del licenziamento discriminatorio e previsione di particolari requisiti procedurali e di forma nella comunicazione del licenziamento e dei motivi che lo giustificano completano la disciplina che, nella sua parte sostanziale, è tuttora vigente.

Nella sua formulazione originaria del 1966 i rimedi previsti per l'eventuale violazione erano la nullità del licenziamento discriminatorio, l'inefficacia del licenziamento viziato nella forma o nella procedura e la “riassunzione” del lavoratore illegittimamente licenziato perché privo di giustificazione, lasciando al datore di lavoro la possibilità di liberarsi dell'obbligo di riassumere – cioè di costituire *ex novo* il rapporto di lavoro, seppure nel rispetto delle mansioni e dell'anzianità pregresse – pagando un'indennità risarcitoria da 2 a 6 mensilità della retribuzione.

Al di sotto della soglia dei 35 dipendenti la legge manteneva la libertà di recesso unila-

terale di entrambe le parti del rapporto, fatto salvo l'obbligo di preavviso in assenza di una "giusta causa".

Il passaggio fondamentale fu introdotto con due modifiche.

Nel 1970 con lo Statuto dei lavoratori: la soglia di applicabilità della disciplina scese da 35 a 15 dipendenti e come rimedio, unico per tutte le diverse ipotesi di violazione della disciplina, l'articolo 18 introdusse l'obbligo di "reintegrazione" del lavoratore illegittimamente licenziato – in sostanza una sorta di annullamento del recesso – cui si aggiungeva un obbligo di risarcimento nella misura minima di 5 mensilità di retribuzione. Invariata restava la libertà di recesso al di sotto della soglia numerica di 15 dipendenti.

Un ulteriore cambiamento fu introdotto nel 1990 con l'estensione generalizzata (salvo specifiche eccezioni) dell'obbligo di giustificazione del licenziamento e con l'attribuzione alla soglia dei 15 dipendenti della funzione di individuazione del rimedio applicabile al licenziamento privo di giustificazione: riassunzione o indennità risarcitoria sotto i 15, reintegrazione e risarcimento del danno nelle imprese di dimensioni maggiori. A ciò si aggiunse la possibilità, questa volta per il lavoratore che avesse ottenuto una sentenza con ordine di reintegrazione, di chiedere in alternativa il pagamento di una indennità pari a 15 mensilità di retribuzione, con conseguente cessazione del rapporto.

L'annosa questione della reintegrazione

Da subito oggetto di critiche feroci da parte del fronte imprenditoriale, la reintegrazione come unica sanzione possibile (insieme al risarcimento del danno) nei confronti del licenziamento illegittimo è, da oltre vent'anni, oggetto di accese discussioni anche in ambito accademico dove, soprattutto da parte di un certo filone della teoria economica di stampo neoliberista, è ritenuta fonte di un'eccessiva rigidità del mercato del lavoro italiano e, per questo, tra i principali ostacoli alla crescita economica. In particolare, impedirebbe l'espansione delle dimensioni del sistema produttivo italiano, notoriamente caratterizzato da un "nanismo" delle imprese che tenderebbero a non ampliarsi per sottrarsi al regime vincolante previsto dall'articolo 18.

La realtà è un po' diversa. Non esistono evidenze empiriche della correlazione fra occupazione e tutela dei licenziamenti. Eppure questo non ha impedito che la questione continuasse a essere al centro dello scontro anche sul piano politico, al punto che nel 2000 si giunse alla richiesta di un referendum abrogativo che non raggiunse però il *quorum* necessario, lasciando invariata la legislazione vigente.

Una ricerca fatta dall'organizzazione degli imprenditori italiani a metà degli anni '90 rilevò come il 90% delle

La reintegrazione, da alcuni ritenuta fonte di un'eccessiva rigidità del mercato del lavoro, è da oltre vent'anni oggetto di accese discussioni

imprese italiane non raggiungesse i 10 dipendenti – ben lontane quindi dalla faticosa soglia dei 15 – e un'altra ricerca condotta da due economisti bocconiani (Boeri e Garibaldi) evidenziò l'assenza di significativi addensamenti di imprese italiane vicine alla soglia (13-14 dipendenti) che lasciassero presagire una consapevole volontà degli imprenditori nel non raggiungerla e superarla.

D'altra parte va rilevato come, dopo un'iniziale massiccia utilizzazione della reintegrazione, da un decennio almeno le cause in materia di licenziamento trovano perlopiù una soluzione extragiudiziale attraverso il raggiungimento di accordi transattivi a seguito dei quali il lavoratore rinuncia alla prosecuzione della lite in cambio di una congrua indennità, ovviamente parametrata su quelle 15 mensilità previste dalla legge e sulla maggiore o minore prevedibilità di un'eventuale sentenza a lui favorevole.

Articolo 18, totem e tabù

Tutto ciò non ha impedito all'articolo 18 di diventare una sorta di totem e tabù del dibattito politico sindacale italiano, di essere periodicamente oggetto di scontro fra coloro che vedono nella reintegrazione la sorgente di tutti i nodi del mercato del lavoro italiano e chi invece l'ha tra-

sformata in un intoccabile quanto astratto simbolo di tutela. D'altra parte, vent'anni di vita politica caratterizzata da un uso martellante e strumentale della comunicazione mediatica ci ha abituato al fenomeno per cui certi slogan ripetuti incessantemente finiscono col diventare (o quanto meno con l'apparire) questioni reali a prescindere dalla loro verificabilità empirica.

Con questi precedenti, che trovano un orizzonte in un preciso contesto politico e culturale, il neonato governo Monti – anche su pressione dell'Europa e, in particolare,

A soli due anni dalla riforma varata dal governo Monti, il Jobs Act detta nuove regole al mercato del lavoro a tempo indeterminato

di una certa interpretazione della famosa lettera inviata al governo italiano dalla BCE e firmata dal governatore uscente Trichet e da quello subentrante Draghi, ove si chiedevano interventi strutturali di riforma tra l'altro anche del mercato del lavoro – predispose un'ampia riforma, finendo però col porre al centro dell'attenzione e, conseguentemente, dello scontro politico-parlamentare proprio – e solo – la riforma dell'articolo 18.

Dopo mesi di accese discussioni, nell'estate del 2012 si giunse all'approvazione della legge n. 92 che, accanto a marginali modifiche ad alcuni istituti importanti del nostro diritto del lavoro, aveva nella riforma dell'articolo 18 il proprio nucleo essenziale.

Due, essenzialmente, gli elementi di maggiore rilievo. Da un lato, con una scelta per nulla scontata nel più che ventennale dibattito che l'aveva preceduta, il legislatore non è intervenuto sulle causali del licenziamento, limitandosi a incidere sul sistema dei rimedi nei confronti del licenziamento non conforme alle condizioni formali e sostanziali richieste dalla legge. Dall'altro, la riforma ha rinunciato all'unicità della tutela reale (reintegrazione e risarcimento) e ha previsto un'articolazione dei rimedi che assegna prevalenza alla tutela risarcitoria e che è modulata sulla specificità e/o gravità del vizio del licenziamento riscontrato dal giudice.

L'ultimo tassello

A neanche due anni dalla sua entrata in vigore, ma in un contesto politico radicalmente mutato e segnato dall'incerto risultato elettorale scaturito dalle elezioni del febbraio 2013, il governo presieduto dal segretario del principale partito rappresentato in Parlamento, Matteo Renzi, è intervenuto dettando una nuova e specifica disciplina del contratto di lavoro a tempo indeterminato, valida per tutti i nuovi contratti stipulati, nel settore privato, e quindi con esclusione dei dipendenti pubblici, a partire dalla sua entrata in vigore (marzo 2015).

Il nuovo intervento è centrato su due caratteristiche principali, che vale la pena ricordare. La prima, radicale e in netta discontinuità con le esperienze pregresse, è la scelta di intervenire esclusivamente sui nuovi contratti, lasciando immutata la disciplina applicabile a quelli già in atto (circa 8 milioni di lavoratori, inclusi quelli alle dipendenze della pubblica amministrazione, cui continuerà

ad applicarsi l'articolo 18), con una convivenza di due diversi regimi anche all'interno della medesima azienda. La seconda, in continuità col passato per evitare complicazioni interpretative alla luce anche dei due diversi regimi applicabili, è stata quella di limitarsi a rivedere il solo sistema sanzionatorio posto a tutela dei nuovi assunti, relegando definitivamente, per questi ultimi, la reintegrazione nel posto di lavoro a ipotesi circoscritte e chiaramente delimitate.

■ *La segmentazione della riforma Fornero*

Come si è visto, fatta salva una limitata e residuale area di libera recedibilità, almeno dal 1990 il datore di lavoro è sempre tenuto a giustificare il licenziamento, a nulla rilevando il requisito dimensionale quando si tratti di stabilirne le condizioni di legittimità. Il numero di lavoratori occupati ha continuato e continua, invece, a costituire un confine sul terreno delle sanzioni previste per il caso di licenziamento illegittimo.

Tutela reale vs tutela obbligatoria

Prima della riforma del 2012, il requisito dimensionale del datore di lavoro rappresentava il criterio in funzione del quale si distinguevano l'ambito di applicazione della cosiddetta "tutela reale" da quello della cosiddetta

“tutela obbligatoria”. Con quest’ultima espressione si intendeva – e si intende – la tutela spettante al lavoratore illegittimamente licenziato da un datore di lavoro, imprenditore o non imprenditore, che si avvale di un’organizzazione di piccole dimensioni. In queste situazioni, il licenziamento, benché viziato, mantiene l’idoneità a estinguere il rapporto di lavoro e il datore di lavoro può aderire all’ordine del giudice, riassumendo il dipendente licenziato ovvero pagare un’indennità risarcitoria.

Per “tutela reale”, invece, si intendeva, fino alla riforma del 2012, la tutela spettante al lavoratore licenziato illegittimamente da un datore di lavoro medio-grande. In questi casi, qualunque fosse la natura e la gravità del vizio che inficiava il licenziamento, il datore di lavoro era tenuto a reintegrare il lavoratore e a risarcire il danno in misura pari alle mensilità di retribuzione che gli sarebbero spettate se non fosse stato licenziato, dal momento del licenziamento fino a quello dell’effettiva reintegrazione.



La novità della riforma riguarda esclusivamente le imprese medio-grandi e consiste, come già accennato, nel superamento di un rimedio totalizzante, costituito dalla reintegrazione e dal risarcimento integrale del danno. Quel rimedio, infatti, è stato sostituito da un sistema sanzionatorio articolato in una pluralità di sanzioni che si diversificano in ragione della gravità o della natura del vizio che inficia il licenziamento. Tra le sanzioni è ancora prevista la reintegrazione nel posto di lavoro, seppur affiancata, combinata e nella maggior parte dei casi sostituita dalla tutela meramente indennitaria.

Quattro sistemi rimediali

Nel complesso, sono previsti quattro diversi sistemi rimediali, che a fini puramente descrittivi possono essere così classificati: tutela reintegratoria forte, tutela reintegratoria attenuata, tutela risarcitoria forte e tutela risarcitoria attenuata.

Per **tutela reintegratoria forte** si intende il rimedio che affianca alla reintegrazione del lavoratore nel proprio posto di lavoro il pagamento di un risarcimento pari a tutte le mensilità perdute dal momento del licenziamento fino a quello dell’effettiva reintegrazione: si ripropone, dunque, pressoché inalterato il modello di tutela reale previsto dall’articolo 18. Essa trova applicazione in tutte le ipotesi in cui il giudice accerti che il licenziamento sia radicalmente nullo, in quanto discriminatorio, ovvero intimato in violazione di specifici divieti posti a tutela del matrimonio e della genitorialità, o in quanto determinato da motivo illecito determinante ai sensi dell’art. 1345 c.c., oppure, infine, perché riconducibile ad altri casi di nullità previsti dalla legge. La tutela reintegratoria forte trova inoltre applicazione nei casi di licenziamento orale.

Alcune ipotesi previste dal legislatore destano qualche problema interpretativo, a partire dall’inedito riferimento al licenziamento “determinato da motivo illecito determinante ai sensi dell’art. 1345 del codice civile”, in precedenza assimilato dalla giurisprudenza al licenziamento discriminatorio, allo scopo di estendere la tutela prevista per quest’ultima ipotesi anche ai licenziamenti cosiddetti “ritorsivi” o “per rappresaglia”, che trovano oggi una specifi-

Vari i tipi di tutela che si sono succeduti nel tempo e che ancora oggi sono in vigore a difesa dei lavoratori

© Wikipedia/Lewis Hine, 1920

ca sanzione proprio nel riferimento al “motivo illecito determinante”.

Dubbi pone anche l'espressione “altri casi di nullità del licenziamento previsti dalla legge”. Si potrebbe sostenere

*Si ha tutela reintegratoria forte
qualora il giudice accerti che il
licenziamento è da considerare
nullo in quanto discriminatorio o
determinato da motivo illecito*

che vi rientrino le ipotesi in cui il legislatore abbia espressamente escluso talune fattispecie dal novero delle potenziali giustificazioni di un licenziamento. Tali sembrerebbero, allora, il caso previsto dall'art. 2112 c.c. a monte del quale “il trasferimento d'azienda non costituisce di per sé motivo di licenziamento”, ovvero il caso previsto dall'art. 4 della legge 146/1990 (disciplina dello sciopero nei servizi pubblici essenziali), ove si esclude che la violazione delle disposizioni relative all'esercizio del diritto di sciopero possa essere sanzionata con il licenziamento. A questi si possono aggiungere il rifiuto del lavoratore di effettuare prestazioni di lavoro supplementare non previste dal contratto collettivo, ovvero di trasformare il proprio rapporto di lavoro da tempo pieno a tempo parziale, o viceversa.

In tutte queste ipotesi, il lavoratore licenziato ha il diritto di essere reintegrato nel proprio posto di lavoro, indipendentemente dal motivo formalmente addotto, ma soprattutto indipendentemente dal numero dei dipendenti occupati dal datore di lavoro e anche nel caso in cui il lavoratore licenziato sia un dirigente (categoria per il resto esclusa dalla disciplina limitativa dei licenziamenti). Tale forma di tutela conosce quindi un'applicazione trasversale per tutti i licenziamenti, anche per quelli intimati dai piccoli datori di lavoro e ciò molto probabilmente si spiega con la particolare *odiosità* dei comportamenti datoriali che la legge mira a colpire. Resta, in caso di accertamento della nullità del recesso, la possibilità per il lavoratore di richiedere, in alternativa alla reintegrazione, il pagamento di un'indennità sostitutiva pari a 15

mensilità dell'ultima retribuzione globale di fatto, la cui richiesta estingue il rapporto di lavoro.

In tutti questi casi, la legge prevede anche la condanna del datore di lavoro al risarcimento dei danni subiti dal lavoratore in conseguenza del licenziamento illegittimo. Tale risarcimento, che non potrà in ogni caso essere inferiore a 5 mensilità dell'ultima retribuzione globale di fatto, è pari alla retribuzione maturata dal giorno del licenziamento sino a quello dell'effettiva reintegrazione, dedotto quanto percepito, nel periodo di estromissione, in ragione dello svolgimento di altre attività lavorative (c.d. *aliunde perceptum*). Il datore di lavoro è inoltre condannato al versa-

mento dei contributi previdenziali e assistenziali per il medesimo periodo.

Per **tutela reintegratoria attenuata** si intende, invece, il rimedio sanzionatorio per cui, in conseguenza dell'illegittimità del licenziamento, il lavoratore – pur avendo il diritto di essere reintegrato nel proprio posto di lavoro e di percepire un'indennità risarcitoria commisurata all'ultima retribuzione globale di fatto – riceverà un'indennità limitata, nel massimo, alla misura di 12 mensilità cui deve essere dedotto non soltanto l'*aliunde perceptum*, ma anche quanto il lavoratore “avrebbe potuto percepire dedicandosi con diligenza alla ricerca di una nuova occupazione” (c.d. *aliunde percipiendum*).

Nel caso di licenziamento disciplinare, la tutela reintegratoria attenuata è prevista quando ricorrano due ipotesi: “l'insussistenza del fatto contestato” ovvero “il fatto rientri tra le condotte punibili con una sanzione conservativa sulla base delle previsioni dei contratti collettivi ovvero dei codici disciplinari applicabili”.

Quanto all'interpretazione da dare alla formulazione legislativa di “insussistenza del fatto contestato”, si deve tenere conto che la questione si pone nel contesto giuridico di un rapporto obbligatorio e che, conseguentemente, il “fatto” al quale la legge fa riferimento non può che essere riferito a un inadempimento contrattuale: qualsiasi fatto materiale che non integri gli estremi di un inadempimento imputabile al lavoratore è, di per sé, “insussistente” ai fini del rimedio applicabile. Il giudice appliche-

rà, dunque, la tutela reintegratoria attenuata quando, all'esito del giudizio, abbia accertato che il fatto contestato al lavoratore non è stato mai realizzato, ovvero non integri in alcun modo gli estremi di un inadempimento o non sia riconducibile al soggetto destinatario del provvedimento espulsivo.

Applicherà poi la medesima tutela qualora, per il fatto addebitato al lavoratore, la contrattazione collettiva applicabile, o il codice disciplinare aziendale che ad essa si deve adeguare, prevedano soltanto sanzioni di natura conservativa. A titolo esemplificativo, si consideri il caso del lavoratore licenziato per essersi presentato al lavoro col ritardo di un'ora, comportamento che, in base al contratto collettivo applicato, avrebbe dovuto essere, se mai, sanzionato con la multa o con la sospensione e non già con il licenziamento.

Si tratta di una disposizione che presenta due diversi e accentuati profili di ambiguità. Il primo è costituito dal fatto che, nel caso di "manifesta insussistenza del fatto posto alla base del licenziamento", il giudice non sembra essere tenuto all'applicazione del regime di tutela reintegratoria, seppure attenuata. Infatti, la legge stabilisce espressamente che il giudice *possa* decidere non già la reintegrazione, ma la condanna al pagamento di un'indennità risarcitoria onnicomprensiva fino a un massimo di 24 mensilità. Nulla è stabilito, tuttavia, circa i criteri in base ai quali il giudice sceglie tra i due diversi regimi di tutela che implicano, a fronte di una medesima fattispecie – la "manifesta insussistenza del fatto posto alla base del licenziamento" – conseguenze sanzionatorie strutturalmente diverse: la reintegrazione nel posto di lavoro con il conseguente ripristino del rapporto illegittimamente interrotto, da un lato, e il pagamento di un'indennità risarcitoria onnicomprensiva, cui segue lo scioglimento del vincolo obbligatorio, dall'altro. Pertanto, da un lato, c'è chi ha sostenuto che l'espressione sia utilizzata in senso atecnico e sia destinata a essere interpretata, se ricorrono le circostanze previste, nel senso di un "deve". Dall'altro c'è chi, comprensibilmente, sottolinea i profili di profonda irrazionalità della disposizione, preconizzando un necessario intervento della Corte costituzionale.

Il rimedio della **tutela risarcitoria forte** prevede che il datore di lavoro che abbia intimato un licenziamento ille-

Se il fatto non sussiste o è possibile sanzionarlo in maniera conservativa, in caso di licenziamento disciplinare il giudice può esprimersi per la tutela reintegratoria attenuata

gittimo per il quale la legge prevede questa sanzione sia condannato dal giudice al pagamento di un'indennità risarcitoria onnicomprensiva determinata tra un minimo di 12 e un massimo di 24 mensilità dell'ultima retribuzione globale di fatto. In tale caso il lavoratore non ha diritto di essere reintegrato nel proprio posto di lavoro. Anzi, il giudice, nella stessa sentenza con la quale condanna il datore di lavoro al pagamento, dichiara risolto il rapporto di lavoro a partire dalla data del licenziamento medesimo. L'atto di recesso del datore di lavoro, benché illegittimo, risulta idoneo a produrre i propri effetti estintivi del vincolo contrattuale, che, peraltro, sembrano realizzati solo con il pronunciamento giudiziale.

Il legislatore non ha disciplinato i casi in cui trova applicazione la tutela risarcitoria forte, utilizzando una clausola residuale, rispetto a quelli in cui è invece prevista la reintegrazione:

- ▶ nelle ipotesi "altre" in cui il giudice abbia accertato che non ricorrono gli estremi del giustificato motivo soggettivo o della giusta causa adottati dal datore di lavoro, ma in cui non si versi nelle situazioni descritte dal comma 4 dell'articolo 18 della L. 300/1970. In altre parole, laddove in assenza di specifiche previsioni della contrattazione collettiva, l'inadempimento, pur sussistente, sia tale da non integrare gli estremi di quel "notevole inadempimento" cui la legge riconduce la giustificazione di un licenziamento;
- ▶ nelle ipotesi "altre" rispetto a quelle in cui il giudice abbia accertato la "manifesta insussistenza" del fatto posto alla base del licenziamento intimato per giustificato motivo oggettivo e, quindi – si potrebbe dire – nei casi di semplice insussistenza del fatto posto alla base del licenziamento, non connotata dal suo essere "manifesta". Qui, di nuovo, si potrà allora richiamare il caso di un giustificato motivo oggettivo addotto dal datore di

lavoro, sussistente in alcuni dei suoi elementi essenziali, ma non pienamente dimostrato anche attraverso la prova di una oggettiva impossibilità di ricollocazione del lavoratore all'interno dell'organizzazione aziendale.

A ciò si deve aggiungere – come già anticipato – che, anche laddove abbia accertato la “manifesta insussistenza del fatto posto alla base del licenziamento”, il giudice sembra non essere tenuto ad applicare la tutela reintegratoria (seppure nella sua forma attenuata), avendo la facoltà di optare per la tutela risarcitoria nella formula rinforzata (12-24 mensilità). In questo caso, però, il legislatore ha chiaramente specificato i criteri cui il giudice deve attenersi nel quantificare l'indennità entro i limiti minimo e massimo stabiliti dal legislatore medesimo: essa andrà quantificata tenendo in considerazione l'anzianità del lavoratore, il numero dei dipendenti occupati, le dimensioni dell'attività economica e il comportamento e le condizioni delle parti, con onere del giudice di specifica motivazione sul punto.

Nei casi, poi, in cui la condanna al pagamento dell'indennità consegua all'accertamento dell'illegittimità del licenziamento intimato per giustificato motivo oggettivo (fuori dai casi di “manifesta insussistenza”), il giudice, al fine di quantificare l'indennità tra il minimo e il massimo previsti, deve tenere conto, oltre agli elencati criteri, anche delle iniziative assunte dal lavoratore per la ricerca di una nuova occupazione e del comportamento tenuto dalle parti nel corso della procedura.

Nel caso di violazioni formali o procedurali, la sanzione della **tutela risarcitoria attenuata** prevede un'indennità risarcitoria onnicomprensiva che varia tra un minimo di 6 e un massimo di 12 mensilità della retribuzione “in relazione alla gravità della violazione formale o procedurale commessa dal datore di lavoro”.

■ Le novità del Jobs Act

In passato mi sono sempre espresso in termini estremamente dubitativi rispetto all'importanza attribuita alla reintegrazione nel malfunzionamento del nostro mercato del lavoro e non si dimentichi che, anche recentemente, l'indice OECD sulla rigidità del mercato del lavoro italiano ha registrato un drastico *downgrading* pur in presenza dell'articolo 18, con l'Italia collocata fra i mercati più flessibili del Vecchio Continente. Oggi sono però in-

dotto a pensare che quella sull'intangibilità del regime sanzionatorio ruotante sulla reintegrazione sia stata una battaglia di retroguardia, destinata a essere persa e, forse, neppure meritevole di essere combattuta.

Oltre ai 13 anni trascorsi dal primo vano tentativo di togliere di mezzo la reintegrazione e al rinnovo di un primato della *politica*, che ritiene di non dover più passare attraverso la necessaria mediazione dei corpi intermedi (in questo caso sindacati e organizzazioni degli imprenditori), la principale differenza rispetto ad allora è che, nel frattempo, la disciplina dei licenziamenti è stata oggetto di una profonda modifica solo due anni fa, con la riforma Fornero del 2012, che ha già fortemente depotenziato la tutela offerta dall'originario articolo 18 nei confronti del licenziamento illegittimo. Le ambiguità, anche lessicali, contenute in quel testo sono state inevitabile causa di profonde divergenze su alcuni snodi interpretativi cruciali e hanno, di fatto, contribuito al mancato raggiungimento di quel quadro di ragionevoli certezze cui, in teoria, l'intervento riformatore mirava. Da qui, anche, il riaprirsi della questione, nella primavera 2014, a soli due anni da una riforma che si voleva epocale e risolutiva. È così che il decreto delegato n. 23 del 4 maggio 2015, emanato in attuazione della L. 10 dicembre 2014, n. 183 (il cosiddetto Jobs Act), in tema di “contratto di lavoro a tempo indeterminato a tutele crescenti”, lasciando immutata la disciplina applicabile ai contratti in corso (articolo 18, così come riformato dalla legge Fornero), ha prefigurato una nuova regolamentazione dei contratti di lavoro stipulati a partire dal 7 marzo 2015 nelle imprese con più di 15 dipendenti: da rimedio unico e totalizzante (1970) o, comunque, baricentro del sistema di protezione del lavoro, la tutela reale (reintegrazione e risarcimento del danno) è oggi ridotta a *rimedio residuale*, applicabile solo ai licenziamenti discriminatori e al caso di “insussistenza del fatto materiale” addotto a giustificazione del licenziamento disciplinare.

In tutti gli altri casi, incluso quello di un licenziamento per ragioni economiche, in assenza di adeguata giustificazione – e quindi a fronte di un licenziamento che pur resta illegittimo – la **sanzione** prevista dal decreto è quella **inden- nitaria**, computabile in termini di 2 mensilità per ogni anno di anzianità aziendale maturata dal dipendente, partendo da un minimo di 4 e fino a un massimo di 24 mensilità complessive. Sanzioni minori sono previste per eventuali irregolarità formali o procedurali.

Un'importante novità è costituita dalla cosiddetta “**offerta di conciliazione**”: al fine di evitare il giudizio, il datore di lavoro



Con la ripresa economica che va profilandosi all'orizzonte, potremmo assistere a un progressivo ritorno delle imprese ad assumere lavoratori stabili
© iStockphoto

che abbia comminato un licenziamento può, entro i termini di impugnazione dello stesso da parte del lavoratore, offrire in “sede protetta” un importo pari a una mensilità di retribuzione per ogni anno di anzianità aziendale, in misura comunque non inferiore a 2 e non superiore a 18, la cui accettazione, da parte del lavoratore, comporta l'estinzione del rapporto di lavoro e la formale rinuncia all'impugnazione (anche se già proposta). Una sapiente e puntuale formulazione testuale delle nuove disposizioni contribuisce, questa volta, a delineare un quadro di maggiori certezze, che sembra destinato a ridurre il contenzioso: un elemento, questo, che, unito agli sgravi contributivi previsti dalla legge di stabilità 2015 per le nuove assunzioni a tempo indeterminato, potrebbe indurre, a fronte di una ripresa economica che va profilandosi seppur lentamente all'orizzonte, un progressivo ritorno delle imprese ad assumere lavoratori stabili, con una contestuale riduzione delle forme di lavoro precario (*bad work*) che hanno caratterizzato la nuova occupazione nello scorso decennio. Con un unico *caveat*: per quanto ciò possa apparire paradossale, il rischio cui il sistema va incontro è quello di veder risalire, per il nostro mercato del lavoro, l'indice di rigidità predisposto dall'OECD (l'EPS Index): e questo proprio dopo

che la stessa OECD ha drasticamente tagliato la precedente valutazione negativa, pur in presenza del vigente articolo 18. In effetti, le 24 mensilità di retribuzione massima, se mec-

In base all'EPS Index dell'OCSE, oggi il nostro paese, pur in presenza dell'articolo 18, è diventato tra i mercati più flessibili del Vecchio Continente

anicamente considerate in quanto tali e senza considerare che per arrivare a quell'ammontare il rapporto di lavoro deve essere durato almeno 10 anni, si traducono in un costo del licenziamento che, nei modelli econometrici utilizzati dall'OECD e con tutti i limiti che essi notoriamente hanno, rischia di riportare il mercato del lavoro là da dove era partito, nel lontano 1999, primo anno di pubblicazione dell'EPS Index, quando una serie di equivoci interpretativi avevano indotto a collocare l'Italia in cima alla lista dei paesi con un'alta rigidità del proprio mercato del lavoro. ■