

ADAPT - Scuola di alta formazione sulle relazioni industriali e di lavoro
Per iscriverti al Bollettino ADAPT [clicca qui](#)
Per entrare nella **Scuola di ADAPT** e nel progetto **Fabbrica dei talenti**
scrivi a: selezione@adapt.it

Bollettino ADAPT 20 luglio 2020, n. 29

Con la sentenza n. 150, depositata lo scorso 16 luglio 2020, già passata alla ribalta della cronaca giornalistica per esser stata 'confezionata' da tre donne (il Presidente, il Relatore ed il Cancelliere), **la Corte Costituzionale** ha illustrato le motivazioni con cui ha dichiarato l'illegittimità del criterio indennitario introdotto dall'articolo 4 del decreto legislativo n. 23/2015, se il **licenziamento** del lavoratore è affetto da **vizi procedurali**.

Già in sede di comunicato del dispositivo (cfr. G. Pigliararmi, [La Corte Costituzionale "ritorna" sul Jobs Act: ora tocca all'art. 4 del d.lgs. n. 23/2015](#), in *Bollettino ADAPT* 29 giugno 2020, n. 26) era stata dichiarata la contrarietà alla Carta fondamentale del **parametro legislativo** della sola **anzianità di servizio** per la liquidazione del danno sofferto dal lavoratore nel caso di mancata contestazione di uno degli addebiti ed inosservanza di quanto previsto a riguardo dal Ccnl (è la vicenda che ha originato l'ordinanza del Tribunale di Bari), ovvero nell'ipotesi di ingiusta pretermissione delle ragioni addotte a spiegazione del fatto ascritto (è il caso della vicenda oggetto dell'ordinanza del Tribunale di Roma).

Entrambi i giudici remittenti hanno sottolineato la violazione dell'articolo 4 del decreto legislativo n. 23/2015, rispetto agli articoli 3, 4, comma 1, 35, comma 1 Cost., mentre per il solo Tribunale di Bari la violazione ha riguardato anche l'articolo 24 della Carta fondamentale. In buona sostanza, secondo i giudici del lavoro, l'**elemento** fattuale dell'**anzianità di servizio**, colto nell'assolutezza voluta dal Legislatore del *Jobs Act* ai fini della liquidazione dell'indennità, lede **i principi di eguaglianza e ragionevolezza** omologando situazioni differenti, il diritto al lavoro quale espressione della **dignità del lavoratore**, e, nel ragionamento del solo giudice levantino, anche il diritto di difesa.

La parte privata intervenuta nel giudizio di legittimità ha altresì rilevato un'ulteriore disparità di trattamento esistente tra la tutela indennitaria prevista dal diritto positivo nell'ipotesi di illegittimità sostanziale del licenziamento – a seguito della modifica operata dall'articolo 3, comma 1 del decreto legge n. 87/2018, convertito in legge n. 96/2018, che ha innalzato il tetto massimo indennitario fino a trentasei mensilità – rispetto al più modesto importo stabilito qualora il vizio di legge riguardi la procedura.

La Consulta, pur disattendendo tale ultimo rilievo perché non assorbito nelle ordinanze remittenti, ha tuttavia fondato buona parte del suo ragionamento censorio della previsione normativa proprio **comparando** il regime rimediabile nel caso di **infondatezza del licenziamento** (la sostanza) con quello di inosservanza delle **prescrizioni procedurali** (la forma, appunto). Riunite le due cause per le evidenti affinità contenutistiche, rilevata, da un lato, la proponibilità della questione di legittimità costituzionale vertendo la medesima sui licenziamenti formali ed accolta, dall'altro, la tesi dell'impossibilità di un'interpretazione costituzionalmente orientata della disposizione legislativa censuranda, il Giudice delle Leggi ha posto in rilievo come l'opzione legislativa del 2015 abbia confermato l'impostazione, già espressa nel 2012, di riservare un'**applicazione residuale** alla **tutela indennitaria** nelle ipotesi di **licenziamenti illegittimi**, ferma restando la tutela reale ove la risoluzione del rapporto di lavoro risulti nulla, priva di forma scritta, ovvero di giusta causa o senza un riscontro nel giustificato motivo oggettivo o soggettivo.

In particolare, secondo la Corte, la **disciplina del licenziamento illegittimo**, volto a regolamentare il potere datoriale di sciogliere unilateralmente il rapporto di lavoro, è espressione **di civiltà giuridica e garanzia dei diritti, della libertà e della dignità del lavoratore**, a tutela dei quali è stato sancito l'obbligo di motivazione del licenziamento. Detto obbligo, peraltro, attuando nella relazione negoziale di tipo lavoristico i più generali principi di buona fede e lealtà contrattuale – che presuppongono sempre la salvaguardia, per quanto possibile, delle ragioni personali e patrimoniali della propria controparte – costituisce il presupposto logico-giuridico del principio del contraddittorio nella contestazione dell'addebito al lavoratore, esplicitato dagli articoli 2 della legge n. 604/1966 e 7 della legge n. 300/1970.

Proprio in quanto il potere disciplinare datoriale è l'esito di una successione di atti e comportamenti - un procedimento, appunto -, con lo scopo di assicurare le garanzie difensive e la dignità del lavoratore, che ha diritto a difendersi da un'accusa che, oltre ad essere fondata, deve essergli contestata nelle forme e procedure prescritte dalla legge o dal Ccnl di riferimento, il licenziamento, per poter essere legittimo, deve risultare esente anche dai vizi formali. Questi ultimi, infatti, non sono meno secondari, a giudizio della Consulta, di quelli sostanziali, già oggetto di una sua recente pronuncia - la [n. 194/2018](#), su cui, tra i molti, M.T. Carinci, *La Corte costituzionale n. 194/2018 ridisegna le tutele economiche per il licenziamento individuale ingiustificato nel "Jobs Act"*, e oltre, WP C.S.D.L.E. "Massimo D'Antona".IT, 378/2018 -, riguardante proprio la non conformità alla Costituzione dell'articolo 3 del decreto legislativo n. 23/2015.

Peraltro, oltre a soddisfare basilari esigenze di tutela dei diritti, della libertà e dignità del lavoratore, l'**obbligo di motivazione** ed il **contraddittorio** assolvono all'ulteriore funzione di assicurare la legittima acquisizione di elementi probatori - raccolti nelle immediatezze del fatto - favorendo una possibile composizione bonaria della vicenda, ovvero permettendo una ponderata e consapevole scelta della via giudiziaria in capo al lavoratore.

Posto che il licenziamento per vizi formali è funzionale al conseguimento dei medesimi valori tutelati nel caso di licenziamento per ragioni sostanziali, il vaglio di ragionevolezza ed uguaglianza della disciplina che lo regola deve essere il medesimo, ha deciso la Consulta, dovendo anche in questo caso la **scelta** del **Legislatore** esser valutata alla luce dell'**equilibrato bilanciamento di tutti gli interessi coinvolti**: in altre parole, la discrezionalità normativa nell'individuazione dei criteri selettivi alla cui stregua ancorare il parametro indennitario da licenziamento illegittimo non può spingersi oltre i binari della ragionevolezza ed uguaglianza, assoggettando ad un unico, rigido ed omologante criterio - l'anzianità di servizio, appunto - la **regolazione di multiformi situazioni**, necessariamente differenti fra loro, al punto da svincolare del tutto la risposta rimediale dal caso concreto.

L'esigenza di **ancorare l'efficacia** della **risposta indennitaria** alla fattispecie personale e professionale interessata dal licenziamento illegittimo, rileva la sua importanza *a fortiori* nella fattispecie dei **vizi formali**, già di per sé sguarniti, per scelta del diritto positivo, della tutela reale ad onta della loro pari importanza e rilevanza rispetto ai profili sostanziali, con la conseguenza che

la scelta della sola anzianità di servizio quale parametro cui uniformare l'entità indennitaria da corrispondere al lavoratore illegittimamente licenziato costituirebbe un ulteriore - inaccettabile, secondo la Consulta - arretramento della risposta normativa all'esercizio abusivo di una prerogativa datoriale. Di qui la contrarietà dell'articolo 4 del decreto legislativo n. 23/2015, rispetto agli articoli 3, 4, comma 1, 35, comma 1 Cost., rispetto al cui articolo 24 resta viceversa assorbito il profilo di legittimità costituzionale.

Invero, la censurata opzione legislativa ha prodotto l'effetto sia di non adeguare l'esito indennitario alle effettive conseguenze personali e professionali subite dal lavoratore a seguito del licenziamento ingiusto sofferto e che potrebbero avere ripercussioni anche sulla sua futura carriera lavorativa, sia di penalizzare situazioni di estrema debolezza di lavoratori con un'esigua anzianità di servizio. Al contrario, l'apprezzamento di **ulteriori elementi**, quali il comportamento delle parti, le dimensioni o il fatturato aziendali, l'organico e la gravità del vizio procedurale posto in essere dal datore di lavoro, andrebbero presi in considerazione, ha stabilito la sentenza n. 150, per fornire una **risposta in linea con la realtà fattuale oggetto di giudizio**. Né può esser sottaciuto, a giudizio della sentenza in commento, che un unico parametro selettivo delle conseguenze indennitarie da licenziamento non conforme alla legge non dà pienamente conto della funzione punitiva e dissuasiva da contegni datoriali illegittimi che il Legislatore ha comunque voluto attribuire al rimedio in parola.

Come ha chiarito la Consulta, ad esser stato **oggetto di censura**, oggi come due anni fa, non è la decisione legislativa di adottare un parametro oggettivo - ovverosia la forchetta tra un minimo ed un massimo di mensilità - nella liquidazione del danno risarcibile al lavoratore ingiustamente licenziato, per vizi sostanziali allora, formali oggi: semmai, a non soddisfare i criteri di ragionevolezza ed uguaglianza costituzionale è il **metodo normativo** prescelto, ovverosia l'individuazione di un solo criterio in luogo della preferenza e considerazione di molteplici elementi fattuali.

In mancanza di un pur auspicato intervento del Legislatore a riguardo, che corregga il meccanismo di compressione di diritti costituzionali oggetto di una doppia censura nell'arco di un quinquennio dalla sua entrata in vigore, la Consulta ha chiarito che il **giudice di merito deve ponderare ed apprezzare gli ulteriori elementi circostanziali** considerati nella propria valutazione, per

fondare una motivazione del proprio *decisum* che, nella misura in cui ha tenuto conto delle conseguenze effettive delle illegittime scelte datoriali, è in grado di esprimere la più efficace tutela possibile alla persona del lavoratore.

In conclusione ed a prescindere dalla condivisibilità o meno del ragionamento giuridico ivi contenuto, la sentenza n. 150/2020, unitamente alla precedente, continua a spronare il Legislatore perché riveda il meccanismo, introdotto nel 2015 e modificato nel 2018, di tutela risarcitoria previsto nel caso di licenziamento in violazione di legge sostanziale o procedurale, ritenuto inadeguato a proteggere il lavoratore dai possibili abusi datoriali nello scioglimento del vincolo contrattuale. Se l'obiettivo del diritto positivo era di definire *a priori* nel minimo e nel massimo il costo del recesso datoriale, sottraendolo all'incognita quantitativa dell'esito del giudizio, occorrerà elaborare un diverso meccanismo, che sappia coniugare i rilievi della Consulta con le esigenze imprenditoriali.

Giovanna Carosielli

Funzionario ispettivo ITL Bologna (*)

 [@GiovCarosielli](https://twitter.com/GiovCarosielli)

() Si segnala che le considerazioni contenute nel presente intervento sono frutto esclusivo del pensiero dell'Autore e non hanno carattere in alcun modo impegnativo per l'amministrazione di appartenenza.*