



IL FUTURO DELLA FLESSIBILITÀ IN USCITA VERSO UN RITORNO AL PASSATO?

di Olimpio Stucchi **

Una recente sentenza della Cassazione, depositata l'8 maggio 2019, offre l'occasione per fare il punto sullo "stato dell'arte" delle regole che disciplinano la flessibilità in uscita nel regime delle c.d. tutele crescenti (D.lgs. 23/2015), a quattro anni dalla loro entrata in vigore.

Come si ricorderà, il D.lgs. 23/2015 aveva previsto, per i licenziamenti intimati agli assunti dopo il 7 marzo 2015, che la sanzione della reintegra sarebbe stata applicata solo nei casi di nullità (Art. 2) oppure nei casi in cui fosse stata provata "l'insussistenza del fatto materiale contestato" (Art. 3, co. 2). In ogni altra ipotesi, invece, al lavoratore sarebbe stata riconosciuta solo un'indennità risarcitoria, di importo variabile a seconda del vizio denunciato, parametrata alla dimensione dell'azienda e all'anzianità di servizio.

Questo insieme di regole aveva, però, iniziato a "vacillare" prima con una richiesta di referendum abrogativo e, poi, a luglio 2017, quando il Tribunale di Roma aveva sollevato questione di legittimità costituzionale. Più di recente, il c.d. Decreto Dignità (D.L. 87/2018 in vigore dal 14 luglio 2018), è intervenuto sul D.lgs. 23/2015, innalzando le mensilità di indennizzo attribuibili al licenziato, portandole da un minimo di 6 ad un massimo di 36 (prima erano da 4 a 24) per i casi di mancanza di giusta causa o giustificato motivo, e da 3 a 27 (prima erano da 2 a 18) nell'ipotesi dell'offerta conciliativa (Art. 6, D.lgs. 23/2015).

A settembre 2018, anche la Corte Costituzionale, con sentenza n. 194/2018, è intervenuta sulle c.d. tutele crescenti, dichiarando incostituzionale il criterio di determinazione dell'indennità spettante per ingiustificato

licenziamento, perché ancorato solo all'anzianità di servizio. Per la Consulta, il meccanismo "due mensilità per ogni anno di servizio" rendeva l'indennità risarcitoria rigida e uniforme per tutti i lavoratori con la medesima anzianità, violando i canoni dell'eguaglianza e della ragionevolezza.

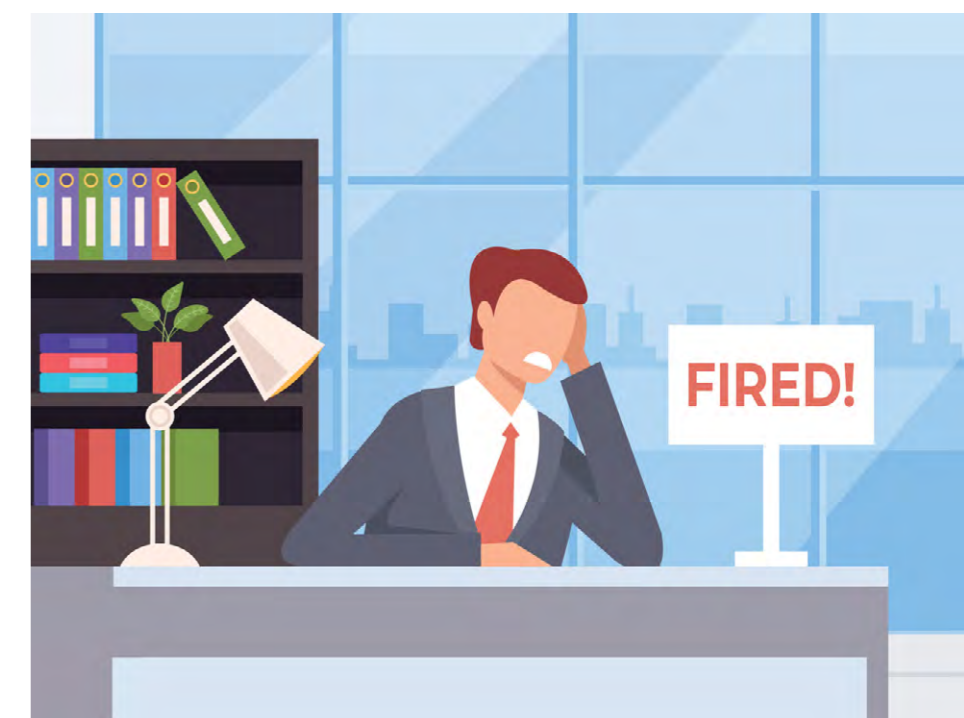
Gli effetti della sentenza costituzionale non hanno tardato a verificarsi: negli ultimi mesi, sono intervenute diverse sentenze che hanno riconosciuto ai licenziati indennizzi più alti di quelli previsti dal D.lgs. 23/2015 (da ultimo: Tribunale di Ravenna, 12 febbraio 2019, Tribunale di Roma, 20 febbraio 2019). Addirittura, il Tribunale di Bari aveva applicato la decisione della Corte Costituzionale ancor prima del deposito della sua motivazione, ritenendo di poter "superare" le regole del D.lgs. 23/2015 sulla scorta di una loro interpretazione costituzionalmente orientata. In questo quadro di pronunce, si inserisce ora la decisione della Cassazione dello scorso 8 maggio (sentenza n. 12174/2019) in cui si è affermato che costituisce ipotesi di insussistenza del fatto materiale contestato, passibile di sanzione reintegratoria, non solo l'ipotesi in cui il fatto non si sia verificato nella sua materialità, ma anche quella in cui il fatto, pur materialmente accaduto e provato, sia privo di rilievo disciplinare.

Di fronte a questa decisione, potrebbe essere facile pensare che la disciplina dei licenziamenti stia "regredendo" a un suo recente passato, in cui la tutela reintegratoria veniva applicata sia ai casi di insussistenza del fatto contestato nella sua materialità storica,

sia alle ipotesi di insussistenza del fatto giuridico per come configurato nella contestazione. In realtà, ad una lettura più attenta e scevra da condizionamenti, la sentenza risulta condivisibile e priva di spinte regressivo, avendo solo riconfermato che la insussistenza di un fatto

insussistente. In questi casi, dovrà applicarsi la sola tutela indennitaria, esattamente come nei casi in cui difetti il requisito della proporzionalità.

A questo punto, vi è che non sembra essere la giurisprudenza ad avere reso più gravoso il regime delle c.d. tutele crescenti, quanto piuttosto il combinato



disciplinamente rilevante sia da equiparare quo ad effectum (sanzione della reintegra) al caso della insussistenza del fatto materiale contestato, poiché la condotta del lavoratore, quando non costituisca inadempimento in assenza del carattere di antigiridicità, non consente al datore di infliggere alcuna sanzione disciplinare. Al contrario, invece, il tenore del principio di diritto stabilito dalla sentenza appare confermare l'inapplicabilità, nel regime delle c.d. tutele crescenti, della sanzione reintegratoria a tutti quei casi in cui sia il fatto giuridico contestato a essere

degli ultimi interventi legislativi e della pronuncia costituzionale, il cui esito, purtroppo, è di avere reso in alcuni casi la tutela indennitaria delle tutele crescenti peggiorativa rispetto a quanto stabilito dall'art. 18 S.L. post "legge Fornero". Il che, francamente, è tutto un paradosso (italiano).

**Managing Partner, Uniolex-Stucchi&Partner

* Rubrica a cura di
Aidp Gruppo Regionale Lombardia