



Capitolo 3

I licenziamenti disciplinari

di Giorgio Molteni e Veronica Rigoni

Capitolo 3 I licenziamenti disciplinari

1. Quali sono i licenziamenti disciplinari?

I licenziamenti disciplinari, chiamati anche licenziamenti per ragioni soggettive, sono quelli dovuti a mancanze commesse dal lavoratore nell'espletamento delle sue attività. Nella categoria rientrano:

- il licenziamento per giusta causa (articolo 2119 del Codice civile), che può essere intimato – senza preavviso – in presenza di fatti talmente gravi da non consentire la prosecuzione neppure temporanea del rapporto;
- il licenziamento per giustificato motivo soggettivo, con preavviso, che è determinato da un notevole inadempimento degli obblighi contrattuali del lavoratore (articolo 3 della legge n. 604/66).

2. Quale procedura deve essere seguita per il licenziamento?

Secondo l'orientamento giurisprudenziale ormai consolidato da circa un trentennio, i licenziamenti per giusta causa e per giustificato motivo soggettivo, avendo natura disciplinare, possono essere intimati solo dopo il procedimento previsto dall'articolo 7 dello Statuto dei Lavoratori.

Quest'ultima norma dispone che, prima di adottare un provvedimento disciplinare nei confronti del dipendente, il datore deve contestargli per iscritto i fatti a lui addebitati, concedendogli un termine non inferiore a 5 giorni per la presentazione delle proprie giustificazioni. Il lavoratore può anche chiedere di essere sentito personalmente, con facoltà di farsi assistere da un rappresentante sindacale.

La giurisprudenza ritiene che la contestazione disciplinare debba essere specifica (cioè indicare con sufficiente precisione i fatti materiali attribuiti al dipendente) e tempestiva, ovvero effettuata entro un ragionevole periodo di tempo da quando il

datore ha avuto conoscenza dei fatti imputati al dipendente, in modo da non compromettere il diritto di difesa di quest'ultimo.

3. Da quando decorrono gli effetti del licenziamento?

L'articolo 1, comma 41, della legge Fornero (92/2012) – tuttora in vigore e non modificato dal Jobs Act – dispone che il licenziamento ha effetto dal giorno in cui il dipendente ha ricevuto la contestazione con cui il procedimento è stato avviato, salvo l'eventuale diritto al preavviso o alla relativa indennità sostitutiva.

La norma precisa espressamente che gli effetti rimangono sospesi in caso di infortunio sul lavoro e nelle ipotesi previste dalla normativa in materia di tutela della maternità e della paternità. A nostro giudizio l'effetto sospensivo può essere riferito solo al licenziamento con preavviso e non a quello per giusta causa, in quanto – secondo un consolidato orientamento della giurisprudenza – la conservazione del posto di lavoro non ha ragion d'essere in presenza di una causa che non consente la prosecuzione, neppure provvisoria, del rapporto.

Un analogo effetto sospensivo non è invece previsto in caso di malattia. Già prima della riforma la giurisprudenza aveva ripetutamente affermato che lo stato di malattia del dipendente non impedisce al datore l'intimazione del licenziamento per giusta causa, non essendoci alcun motivo di conservare il posto di lavoro di fronte alla riscontrata esistenza di un motivo che non consente la prosecuzione neppure in via temporanea del rapporto di lavoro. Pertanto il licenziamento è immediatamente efficace. Ora deve ritenersi che anche il licenziamento con preavviso produca effetto dal giorno della contestazione, nonostante la malattia del lavoratore. Se tale conclusione appare ragionevolmente certa nell'ipotesi di malattia verificatasi dopo la contestazione e prima del licenziamento, maggiori perplessità possono invece sorgere nel caso in cui la malattia preesista alla contestazione, visto che la norma sembra avere essenzialmente finalità antifraudolente (cioè volte a prevenire comportamenti strumentali e dilatori del lavoratore), che mal si concilierebbero con il caso che stiamo esaminando. Va tuttavia

4. Com'è considerato il periodo di lavoro svolto durante il procedimento disciplinare?

sottolineato che la disposizione non contiene alcun riferimento al momento di insorgenza della malattia e che, pertanto, solo le future interpretazioni giurisprudenziali potranno chiarire tale possibile profilo di incertezza.

Il periodo si considera come preavviso lavorato. Ovviamente ciò vale qualora, all'esito della procedura, venga intimato al dipendente un licenziamento con preavviso. In caso di licenziamento per giusta causa, invece, il periodo eventualmente lavorato nel corso del procedimento disciplinare non potrà essere imputato a preavviso, fermo restando che la prestazione resa di fatto dovrà comunque essere retribuita (articolo 2126 Codice civile). Questa situazione non dovrebbe tuttavia ricorrere frequentemente nella pratica, perché, in presenza di fatti di tale gravità da poter concretare una giusta causa di recesso, alla contestazione disciplinare si accompagna di norma la sospensione cautelare dal servizio.

5. Quali sono le conseguenze del licenziamento illegittimo per gli assunti pre Jobs Act?

In base all'articolo 18 dello Statuto dei Lavoratori, come modificato dalla legge Fornero, che continuerà ad applicarsi ai lavoratori assunti prima del 7 marzo 2015 (pre Jobs Act) esistono, in sintesi, quattro distinti regimi sanzionatori, che variano in base ai diversi casi di illegittimità:

- **a)** qualora il licenziamento disciplinare risulti nullo (perché discriminatorio o intimato in violazione delle ipotesi di divieto o dovuto a motivo illecito determinante), il dipendente ha diritto ad essere reintegrato nel posto di lavoro e ad ottenere il risarcimento del danno subito, in misura pari alla retribuzione globale di fatto dal giorno del recesso illegittimo sino a quello dell'effettiva reintegrazione, oltre al versamento dei contributi assistenziali e previdenziali per l'intero periodo. La misura del risarcimento non può comunque essere inferiore a 5 mensilità. Il lavoratore può chiedere, in sostituzione della reintegrazione, il

pagamento di un'indennità pari a 15 mensilità della retribuzione globale di fatto. Questo regime sanzionatorio si applica a prescindere dalle dimensioni occupazionali dell'azienda e nei confronti dei lavoratori di tutte le categorie, compresi i dirigenti;

- **b)** se il giudice accerta che il fatto contestato al dipendente non sussiste, ovvero che rientra tra le condotte punibili con una sanzione conservativa in base alle previsioni dei contratti collettivi o dei codici disciplinari applicabili, annulla il licenziamento e condanna il datore di lavoro a reintegrare il dipendente e a corrispondergli un'indennità risarcitoria commisurata all'ultima retribuzione globale di fatto dal giorno del licenziamento fino a quello dell'effettiva reintegrazione, dedotto quanto percepito per lo svolgimento di altre attività nonché quanto avrebbe potuto percepire dedicandosi con diligenza alla ricerca di una nuova occupazione. In questo caso non è prevista una misura minima dell'indennità, ma è invece stabilita una soglia massima di 12 mensilità. Questa disposizione consente al datore di lavoro di evitare costi ulteriori provocati dalla durata del processo. Il datore di lavoro è inoltre condannato al versamento dei contributi previdenziali ed assistenziali dal giorno del licenziamento fino a quello dell'effettiva reintegrazione, maggiorati degli interessi legali, ma senza applicazione di sanzioni per omessa o ritardata contribuzione. L'entità è pari al differenziale tra la contribuzione che sarebbe maturata in caso di prosecuzione del rapporto illegittimamente risolto e quella eventualmente accreditata al lavoratore in conseguenza dello svolgimento di altra attività. L'espressa esclusione di sanzioni per il ritardato versamento contributivo elimina un ulteriore costo che gravava sui datori di lavoro in base ad un consolidato orientamento giurisprudenziale formatosi prima della riforma Fornero. È infine previsto che il dipendente, entro 30 giorni dalla comunicazione del deposito della sentenza o dall'invito del datore di lavoro a riprendere servizio, possa chiedere, in sostituzione della reintegrazione nel posto di lavoro, un'indennità pari a 15 mensilità dell'ultima retri-

- buzione globale di fatto. La richiesta determina la risoluzione del rapporto di lavoro;
- **c)** nelle “altre ipotesi” (diverse, cioè, da quelle indicate nel precedente punto) in cui accerta che non ricorrono gli estremi del giustificato motivo soggettivo o della giusta causa, il giudice dichiara risolto il rapporto con effetto alla data del licenziamento e condanna il datore di lavoro al pagamento di un’indennità risarcitoria omnicomprensiva determinata tra un minimo di 12 e un massimo di 24 mensilità dell’ultima retribuzione globale di fatto, in relazione all’anzianità del lavoratore e tenuto altresì 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. Nel caso qui esaminato, quindi, l’accertata illegittimità del licenziamento per mancanza della giusta causa o del giustificato motivo soggettivo lascia comunque fermo l’effetto estintivo del rapporto di lavoro, che, pertanto, non viene ricostituito. La sanzione per l’illegittimità del licenziamento è rappresentata da un’indennità risarcitoria che la legge definisce espressamente “omnicomprensiva”, cioè tale da coprire tutti i danni derivati al lavoratore dal licenziamento, non residuando pertanto spazio per ulteriori pretese risarcitorie, neppure con riferimento alle modalità del licenziamento. In tal senso sembrano deporre anche i criteri che la legge stabilisce per la determinazione dell’indennità, tra i quali vi è un riferimento al comportamento e alle condizioni delle parti;
 - **d)** qualora il licenziamento sia dichiarato inefficace per violazione dell’articolo 7 dello Statuto dei Lavoratori (cioè per vizi formali relativi al procedimento disciplinare), il giudice dichiara risolto il rapporto di lavoro alla data del licenziamento e condanna il datore al pagamento di un’indennità risarcitoria omnicomprensiva determinata tra un minimo di 6 ed un massimo di 12 mensilità dell’ultima retribuzione globale di fatto, in base alla gravità della violazione. Se il lavoratore lamenta non solo la violazione procedurale, ma anche altri profili di illegittimità del licenziamento, il giudice – qualora accerti che vi

è anche un difetto di giustificazione – applica, a seconda dei casi, il regime sanzionatorio di cui alle precedenti lettere b) o c), in sostituzione di quello stabilito per la sola violazione formale.

6. Queste sanzioni si applicano alle piccole aziende? E anche ai dirigenti?

Le sanzioni indicate nelle lettere b), c) e d) – a differenza di quella prevista per il caso di licenziamento nullo (lettera a) – si applicano solo se nell’unità produttiva ove ha avuto luogo il licenziamento (o in più unità produttive e nell’ambito dello stesso Comune) sono occupati più di 15 dipendenti o se, in ogni caso, il datore di lavoro occupa più di 60 dipendenti sull’intero territorio nazionale.

Queste sanzioni non sono in ogni caso applicabili ai dirigenti, i quali sono invece tutelati – in caso di licenziamento ingiustificato – da specifiche disposizioni della contrattazione collettiva che impongono al datore di lavoro il pagamento, in aggiunta al preavviso, di un’apposita indennità “supplementare”. Se non sussistono i requisiti occupazionali indicati, il datore di lavoro è tenuto a riassumere il lavoratore entro il termine di 3 giorni o, in mancanza, a corrispondergli un’indennità risarcitoria di importo compreso tra un minimo di 2,5 e un massimo di 6 mensilità dell’ultima retribuzione globale di fatto, avuto riguardo al numero di dipendenti occupati, alle dimensioni dell’impresa, all’anzianità di servizio del prestatore di lavoro, al comportamento ed alle condizioni delle parti. La misura massima dell’indennità può essere maggiorata fino a 10 o 14 mensilità per i lavoratori che abbiano, rispettivamente, un’anzianità superiore ai 10 oppure ai 20 anni, purché il datore di lavoro occupi più di 15 dipendenti (e meno di 60). Nel caso ora in esame (cosiddetta “tutela obbligatoria”) il licenziamento – ancorché ritenuto illegittimo – rimane fermo, sicché nulla è dovuto al lavoratore a titolo retributivo e/o risarcitorio per il periodo intercorrente tra la data del licenziamento e quella della sentenza; la riassunzione prevista dall’articolo 8 della legge n. 604/66, infatti, si traduce nella costituzione di un nuovo rapporto di lavoro e non già nel ripristino del precedente, come invece avviene nel caso di reintegrazione.

7. Come si è mossa la giurisprudenza nel giudicare in merito ai licenziamenti disciplinari?

Dopo l'entrata in vigore della riforma Fornero, l'attenzione della giurisprudenza si è concentrata, in particolare, sull'individuazione della linea di confine tra la fattispecie prevista dal comma 4 dell'articolo 18 (fatto insussistente o punibile con una sanzione conservativa in base al contratto collettivo o al codice disciplinare), sanzionata con la reintegrazione nel posto di lavoro, e quella considerata dal successivo comma 5 ("altre ipotesi" in cui non ricorrono gli estremi del giustificato motivo soggettivo o della giusta causa adottati dal datore di lavoro a sostegno del licenziamento), per la quale è invece stabilita una sanzione puramente risarcitoria.

Tanto più si estende la nozione di "fatto insussistente", tanto più si riduce lo spazio per l'applicazione delle ipotesi "residuali" e viceversa.

La prima pronuncia su questo tema è stata emessa dal Tribunale di Bologna in un caso in cui il licenziamento era stato intimato ad un lavoratore che aveva inviato al proprio superiore diretto una e-mail considerata irrispettosa. Il giudice bolognese ha ritenuto che il "fatto" (la cui insussistenza comporta la reintegrazione) debba essere inteso con riferimento non solo alla sua componente oggettiva (cosiddetto "fatto materiale") ma anche a quella soggettiva ("fatto giuridico") comprensiva della valutazione in ordine alla proporzionalità della sanzione rispetto all'infrazione. Nel caso concreto, il fatto materiale (cioè l'invio della e-mail incriminata) era certamente sussistente ma, ad avviso del giudicante, una valutazione complessiva di tutte le circostanze (comportamento del superiore; immediate scuse del lavoratore; situazione di stress lavorativo) portava a ritenere che il licenziamento fosse sanzione sproporzionata rispetto all'effettiva gravità dell'accaduto. Il giudice ha così disposto la reintegrazione in servizio del lavoratore, ai sensi del comma 4 dell'articolo 18 (Tribunale Bologna 15 ottobre 2012).

La decisione è stata criticata in dottrina: l'equiparazione della mancanza di proporzionalità alla insussistenza del fatto – secondo alcune interpretazioni – non solo appare in contrasto con il tenore letterale del comma 4, ma finisce per svuotare di contenuto la previsione di cui al successivo comma 5, atteso che – come si evince anche dall'esame dei lavori parlamentari – le "altre ipotesi" cui quest'ultima

norma fa riferimento sembrano essenzialmente riguardare proprio il caso della mancanza di proporzionalità.

Alcune successive pronunce sono giunte a conclusioni opposte a quelle del Tribunale di Bologna, ritenendo che la circostanza che le mancanze addebitate al lavoratore non siano di gravità tale da giustificare il recesso rientri tra le "altre ipotesi" di insussistenza della giusta causa adottata dal datore di lavoro (comma 5 dell'articolo 18).

In questo senso si è pronunciato, ad esempio, il Tribunale di Voghera in una vicenda relativa al licenziamento di un addetto alla vigilanza antitaccheggio presso un punto vendita, che aveva ingiustamente accusato un cliente, in presenza di numerosi testimoni, di aver rubato un cd-rom e che aveva trattenuto coattivamente il cliente. Il giudice, ritenuto che gli accertamenti istruttori svolti avessero dimostrato la sussistenza dei fatti materiali contestati, ma che questi ultimi erano risultati connotati da minor gravità rispetto a quanto valutato dal datore di lavoro, ha dichiarato risolto il rapporto alla data del licenziamento, condannando il datore a corrispondere al lavoratore un'indennità risarcitoria omnicomprensiva pari a 12 mensilità dell'ultima retribuzione globale di fatto (Tribunale di Voghera, 18 marzo 2013). Ed ancora, in un caso di licenziamento irrogato a fronte dell'impiego di una carta fedeltà smarrita da un cliente di un ipermercato da parte di un'addetta alla cassa, che ha in tal modo ottenuto indebiti sconti su prodotti acquistati per un ammontare di circa 40 euro, si è ritenuto che, sebbene tale licenziamento sia sproporzionato rispetto al comportamento contestato, non sia comunque applicabile la tutela reintegratoria, bensì quella indennitaria, considerata la materiale sussistenza del fatto e la non riconducibilità della condotta addebitata al lavoratore fra quelle punibili con una sanzione conservativa sulla base delle previsioni del contratto collettivo (Tribunale di Taranto, 3 giugno 2013).

Interessante è anche una pronuncia del Tribunale di Milano con cui è stata disposta la reintegrazione di un lavoratore licenziato per aver provocato un incidente stradale mentre si trovava alla guida del furgone aziendale. Il giudice sulla base di una complessiva interpretazione del contratto collettivo

di riferimento, ha ritenuto che il fatto contestato – certamente sussistente – fosse punibile con una sanzione conservativa (Tribunale di Milano, 28 gennaio 2013).

Uno spunto interpretativo interessante lo si ricava da una recente sentenza della Corte di Cassazione, secondo cui non è plausibile che il legislatore, parlando di “insussistenza del fatto contestato”, abbia voluto negare la tutela reintegratoria nel caso di fatto sussistente ma privo del carattere di illiceità, ossia non suscettibile di alcuna sanzione: la completa irrilevanza giuridica del fatto, afferma infatti la Corte, equivale alla sua insussistenza materiale, e dà perciò luogo alla reintegrazione (Cassazione, 13 ottobre 2015, n. 20540).

Per concludere l'esame dell'argomento, riteniamo che la verifica circa la proporzionalità del licenziamento rispetto alla mancanza addebitata al lavoratore, attenga alla fase di accertamento della sua legittimità e non a quella – logicamente successiva – di individuazione della tutela spettante al dipendente in caso di illegittimità del provvedimento. A quest'ultimo fine ciò che rileva è unicamente la sussistenza del fatto (con l'unico limite che deve comunque trattarsi di un episodio disciplinarmente rilevante, cioè di un comportamento qualificabile come inadempimento contrattuale). L'accertamento del fatto esclude l'applicabilità della tutela reintegratoria, a favore di quella risarcitoria. In questo senso si è recentemente pronunciata anche la Suprema Corte, la quale ha affermato che l'accertamento della sussistenza o insussistenza del fatto contestato va condotto con esclusivo riferimento al fatto materiale, esulando dalla fattispecie che è alla base della reintegrazione ogni valutazione attinente al profilo della proporzionalità della sanzione rispetto alla gravità del comportamento addebitato (Cassazione 6 novembre 2014, n. 23669). Il principio è stato confermato anche dalla recente sentenza della Cassazione n. 20540/2015 sopra citata.

Infine la giurisprudenza ha avuto occasione di intervenire anche su quanto stabilito dal comma 6 del nuovo articolo 18. Si è ritenuto, in particolare, che l'illegittimità del licenziamento per tardività della contestazione disciplinare determini le conseguenze sanzionatorie previste dalla norma, ossia

la condanna del datore di lavoro al pagamento di un'indennità risarcitoria omnicomprensiva fino ad un massimo di 12 mensilità (Tribunale di Santa Maria Capua Vetere, 2 aprile 2013). Lo stesso regime è stato ritenuto applicabile in caso di illegittimità del licenziamento per violazione del termine di conclusione del procedimento disciplinare (Tribunale di Perugia, 18 gennaio 2013). Secondo i giudici, la fattispecie, seppur non espressamente prevista dalla legge, dovrebbe essere equiparata a quella di violazione della procedura di cui all'articolo 7 dello Statuto dei Lavoratori. L'interpretazione estensiva appare ispirata a condivisibili ragioni di coerenza sistematica; tuttavia non si deve dimenticare che alcuni contratti collettivi stabiliscono che, ove il provvedimento non sia adottato entro un certo termine, si intendono accolte le giustificazioni presentate dal dipendente. In tal caso, qualora il lavoratore abbia negato di aver commesso il fatto a lui addebitato, si potrebbe addirittura sostenere che il giudice debba ritenerlo insussistente e, conseguentemente, applicare il regime sanzionatorio previsto dal nuovo comma 4 dell'articolo 18.

8. Che cosa cambia per i lavoratori assunti con il Jobs Act?

In attuazione della legge delega n. 183/2014, il governo, con il decreto legislativo n. 23/2015, ha disciplinato il regime delle sanzioni applicabili, in caso di licenziamento illegittimo, ai lavoratori (ad esclusione dei dirigenti) assunti con contratto a tempo indeterminato successivamente all'entrata in vigore del decreto stesso (7 marzo 2015). Lo stesso regime si applica anche nei casi di conversione, successiva all'entrata in vigore del decreto, di contratto a tempo determinato o di apprendistato in contratto a tempo indeterminato. Per quanto riguarda, in particolare, i licenziamenti disciplinari, i regimi previsti sono 4:

- **a)** in caso di licenziamento discriminatorio o nullo, continua a trovare applicazione la “tutela reale piena” prevista dall'articolo 18 dello Statuto dei Lavoratori (si veda lo specifico capitolo del libro);
- **b)** la legge delega prevedeva che il diritto alla

reintegrazione fosse limitato, oltre che ai recessi nulli e discriminatori, a specifiche fattispecie di licenziamento ingiustificato individuate dal legislatore delegato. Data la difficoltà di intervenire in materia, il decreto ha stabilito che il giudice annulli il licenziamento e condanni il datore alla reintegrazione del lavoratore nei soli casi di licenziamento disciplinare in cui sia direttamente dimostrata in giudizio l'insussistenza del fatto materiale contestato, mentre resta estranea ogni valutazione circa la sproporzione del licenziamento. Quest'ultima precisazione recepisce, in sostanza, la posizione già espressa dalla giurisprudenza prevalente (e da ultimo ribadita anche dalla Suprema Corte) con riferimento alla previsione contenuta nel comma 4 dell'articolo 18 dello Statuto dei Lavoratori (così come modificato dalla legge Fornero). Ciò non significa, si badi bene, che il giudice non debba più procedere ad alcuna valutazione sulla proporzionalità del licenziamento, atteso che tale valutazione resta comunque necessaria per stabilire se il provvedimento sia, o meno, legittimo. Tuttavia, qualora il licenziamento sia giudicato illegittimo perché sproporzionato, il lavoratore avrà diritto unicamente a un'indennità commisurata all'anzianità di servizio, a meno che non dimostri l'insussistenza del fatto materiale. In quest'ultima ipotesi il datore di lavoro è condannato, oltre che alla reintegrazione, anche al pagamento di un'indennità risarcitoria commisurata all'ultima retribuzione di riferimento per il calcolo del Tfr, corrispondente al periodo dalla data del recesso a quella dell'effettiva reintegrazione, detratto quanto il lavoratore abbia percepito per lo svolgimento di altra attività lavorativa o avrebbe potuto percepire accettando una congrua offerta di lavoro (articolo 4, comma 1, lettera c) del decreto legislativo n. 181/2000). In ogni caso l'indennità non può essere superiore a 12 mensilità. Il datore è altresì tenuto al pagamento dei contributi previdenziali ed assistenziali dalla data del licenziamento fino a quella di effettiva reintegrazione senza applicazione di sanzioni per omissione contributiva. Il lavoratore, infine, può rinunciare alla reintegrazione, con diritto al pagamento di

un'ulteriore indennità pari a 15 mensilità dell'ultima retribuzione di riferimento per il calcolo del Tfr. Il decreto delegato non ha invece previsto, nonostante le insistenze da parte di alcune componenti della maggioranza di governo, l'"opting out", cioè la possibilità, per il datore di lavoro, di non dar corso alla reintegrazione eventualmente disposta dal giudice pagando al lavoratore un "maxi-risarcimento" (si era parlato, da parte dei sostenitori di tale strumento, di 30/36 mensilità). Resta dunque confermato che solo il dipendente può optare per un'indennità (in misura fissa) in luogo della reintegrazione disposta dal giudice, mentre nessuna possibilità di scelta è prevista in favore del datore di lavoro.

- **c)** negli altri casi in cui risulta accertato che non ricorrono gli estremi del licenziamento per giustificato motivo soggettivo o per giusta causa – compreso a questo punto il licenziamento sproporzionato rispetto al fatto contestato – il giudice dichiara estinto il rapporto di lavoro alla data del licenziamento e condanna il datore al pagamento di un'indennità, non assoggettata a contribuzione previdenziale, di importo pari a due mensilità dell'ultima retribuzione di riferimento per il calcolo del Tfr per ogni anno di servizio, in misura comunque non inferiore a 4 e non superiore a 24 mensilità. Per le frazioni di anno di anzianità di servizio, l'importo dell'indennità viene riproporzionato: servono almeno 15 giorni per fare un mese intero;
- **d)** lo stesso regime si applica qualora vi sia stata violazione della procedura di cui all'articolo 7 dello Statuto dei Lavoratori. In questo caso, però, l'importo dell'indennità spettante al lavoratore è limitato ad una mensilità per ogni anno di servizio, con un minimo di 2 ed un massimo di 12, a meno che il giudice, su istanza del lavoratore, accerti, oltre al vizio procedurale, anche l'insussistenza della giusta causa o del giustificato motivo soggettivo, con conseguente diritto del lavoratore al calcolo dell'indennità sulla base dei più favorevoli parametri indicati al punto c.

In conclusione, in caso di licenziamento illegittimo di lavoratori neo-assunti, il regime sanzionatorio or-

dinario è costituito dall'indennità monetaria, mentre la reintegrazione costituisce un'ipotesi residuale, limitata al solo caso di insussistenza del fatto materiale addebitato al dipendente. A questo proposito, il decreto delegato impone al lavoratore l'onere di provare tale insussistenza. A tale conclusione si deve giungere in base al tenore letterale della disposizione, secondo la quale l'insussistenza deve essere "direttamente dimostrata in giudizio". Pertanto, ove il datore di lavoro non dimostri la sussistenza del fatto contestato, il licenziamento sarà, ovviamente illegittimo; tuttavia, se il lavoratore, a sua volta, non ne dimostra l'insussistenza, avrà diritto all'indennità prevista, ma non alla reintegrazione. Quanto detto vale solo – è bene ribadirlo – per il caso di licenziamento di lavoratori assunti dopo l'entrata in vigore del decreto legislativo n. 23/2015 (cioè dopo il 7 marzo 2015). Per quelli già assunti, invece, continuerà ad applicarsi l'articolo 18 dello Statuto dei Lavoratori (come modificato dalla Legge Fornero). Proprio questo "doppio regime" di tutela, destinato a rimanere in vigore per molti anni, ha suscitato più di una polemica ed anche qualche dubbio di legittimità costituzionale.

9. Cosa cambia con il Jobs Act per le piccole aziende?

La reintegrazione è sempre esclusa per le imprese che non occupino più di 15 dipendenti nell'unità in cui avviene il licenziamento o più di 60 sull'intero territorio nazionale. In questo caso, l'indennità prevista nei precedenti punti c e d è dimezzata e non può comunque superare le 6 mensilità. Anche se il decreto non è esplicito sul punto, si deve ritenere – in base ai principi generali – che la reintegrazione continui ad essere applicabile anche nei confronti delle piccole imprese in caso di licenziamenti disciplinari, discriminatori o nulli. Nel caso in cui, in conseguenza di assunzioni a tempo indeterminato avvenute dopo il 7 marzo 2015, l'azienda superi il limite di 15 dipendenti, il nuovo regime in materia di licenziamento introdotto dal Jobs Act si estenderà anche a tutti gli altri dipendenti dell'azienda, anche se assunti prima dell'entrata in vigore del decreto delegato. La disciplina sanzionatoria prevista dal decreto delegato, infine, si applica anche nei con-

fronti delle cosiddette "organizzazioni di tendenza" (chi svolge attività di natura politica, sindacale, culturale, di istruzione, ovvero di religione o di culto senza scopo di lucro), senza distinzione tra lavoratori addetti o non addetti a mansioni "di tendenza".

10. Cambia la disciplina per i dirigenti?

No, la disciplina non cambia: Ai dirigenti assunti dopo il 7 marzo 2015, infatti, continua ad applicarsi, in caso di licenziamento ingiustificato, la tutela contrattuale, fatto salvo solo il caso del licenziamento discriminatorio o nullo, rispetto al quale anche i dirigenti hanno diritto alla reintegrazione ai sensi dell'articolo 18 dello Statuto dei Lavoratori.

11. Quali sono i termini di impugnazione di un licenziamento disciplinare?

Il "doppio termine" (sessanta giorni per l'impugnazione stragiudiziale e centottanta giorni per il deposito del ricorso o per la comunicazione alla controparte della richiesta di tentativo di conciliazione o arbitrato) previsto per i licenziamenti nulli o discriminatori (si veda il relativo capitolo) si applica anche a quelli disciplinari. Si ricorda che, a seconda che il lavoratore licenziato sia stato assunto prima o dopo il 7 marzo 2015, cambia la disciplina del procedimento giudiziale instaurato con il deposito del ricorso (rito cd Fornero nel primo caso, rito del lavoro nel secondo). Per un approfondimento sul punto, si rinvia al capitolo relativo al processo del lavoro. Entro lo stesso termine, il datore di lavoro può formulare un'offerta di conciliazione: per la descrizione della procedura si rinvia al capitolo dedicato ai licenziamenti economici.

Il confronto

Le diverse regole dei licenziamenti disciplinati
seconda della data di assunzione

Per chi è stato assunto pre Jobs Act	Per i neo assunti o a tutele crescenti
Licenziamento discriminatorio e/o nullo e/o intimato oralmente: reintegrazione nel posto di lavoro e risarcimento danni (non meno di 5 mensilità)	Licenziamento discriminatorio e/o nullo e/o intimato oralmente: reintegrazione nel posto di lavoro e risarcimento danni (non meno di 5 mensilità)
Licenziamento illegittimo per insussistenza del fatto contestato o perché tale fatto rientra tra le condotte punibili con una sanzione conservativa in base ai contratti collettivi o ai codici disciplinari: reintegrazione nel posto di lavoro e risarcimento danni (non più di 12 mensilità)	Licenziamento illegittimo per insussistenza del fatto contestato: reintegrazione nel posto di lavoro e risarcimento danni (non più di 12 mensilità)
Altre ipotesi di illegittimità del licenziamento (diverse da quelle indicate sopra): indennità risarcitoria di importo compreso tra 12 e 24 mensilità	Altre ipotesi di illegittimità del licenziamento (diverse da quelle indicate sopra, e comprese tra le ipotesi di licenziamento contestato): indennità risarcitoria di importo pari a 2 mensilità per ogni anno di servizio, in ogni caso non inferiore a 24 mensilità, esclusa la reintegrazione
Violazione della procedura di cui all'articolo 7, legge n. 300/1970 o difetto di motivazione ai sensi dell'articolo 2, comma 2, legge n. 604/1966: indennità risarcitoria di importo compreso tra 6 e 12 mensilità	Violazione della procedura di cui all'articolo 7, legge n. 300/1970 o difetto di motivazione ai sensi dell'articolo 2, comma 2, legge n. 604/1966: indennità risarcitoria di importo pari a una mensilità per anno di servizio, in ogni caso non inferiore a 6 mensilità