

Recesso dal rapporto di lavoro e tutele ai lavoratori

Michela Pistoni - Avvocato e Funzionario della Direzione provinciale del lavoro di Modena (*)

Il decreto legge n. 138 del 13 agosto 2011 (c.d. Manovra di ferragosto), convertito nella legge n. 148 del 14 settembre 2011, è intervenuto anche in materia di lavoro. L'art. 8 (vedilo nel riquadro a piè pagina) infatti demanda alla contrattazione collettiva la realizzazio-

ne di specifiche intese riguardanti l'organizzazione del lavoro e della produzione, con riferimento ad esempio agli impianti audiovisivi e alla introduzione di nuove tecnologie, alle mansioni del lavoratore, alla classificazione ed inquadramento del personale, ai

contratti a termine, ai contratti a orario ridotto, modulato o

Nota:

(*) Le considerazioni esposte sono frutto esclusivo del pensiero dell'autore e non hanno carattere in alcun modo impegnativo per l'Amministrazione di appartenenza.

Legge n. 148/2011

Art. 8

Sostegno alla contrattazione collettiva di prossimità

1. I contratti collettivi di lavoro sottoscritti a livello aziendale o territoriale da associazioni dei lavoratori comparativamente più rappresentative sul piano nazionale ((o territoriale ovvero dalle loro rappresentanze sindacali operanti in azienda ai sensi della normativa di legge e degli accordi interconfederali vigenti, compreso l'accordo interconfederale del 28 giugno 2011.)) possono realizzare specifiche intese ((con efficacia nei confronti di tutti i lavoratori interessati a condizione di essere sottoscritte sulla base di un criterio maggioritario relativo alle predette rappresentanze sindacali.)) finalizzate alla maggiore occupazione, alla qualità dei contratti di lavoro, ((all'adozione i forme di partecipazione dei lavoratori.)) alla emersione del lavoro irregolare, agli incrementi di competitività e di salario, alla gestione delle crisi aziendali e occupazionali, agli investimenti e all'avvio di nuove attività.

2. Le specifiche intese di cui al comma 1 possono riguardare la regolazione delle materie inerenti l'organizzazione del lavoro e della produzione ((con riferimento)):

- a) agli impianti audiovisivi e alla introduzione di nuove tecnologie;
- b) alle mansioni del lavoratore, alla classificazione e inquadramento del personale;
- c) ai contratti a termine, ai contratti a orario ridotto, modulato o flessibile, al regime della solidarietà negli appalti e ai casi di ricorso alla somministrazione di lavoro;
- d) alla disciplina dell'orario di lavoro;
- e) alle modalità di assunzione e disciplina del rapporto di lavoro, comprese le collaborazioni coordinate e continuative a progetto e le partite Iva, alla trasformazione e conversione dei contratti di lavoro e alle conseguenze del recesso dal rapporto di lavoro, fatta eccezione per il licenziamento discriminatorio ((, il licenziamento della lavoratrice in concomitanza del matrimonio, il licenziamento della lavoratrice dall'inizio del periodo di gravidanza fino al termine dei periodi di interdizione al lavoro, nonché fino ad un anno di età del bambino, il licenziamento causato dalla domanda o dalla fruizione del congedo parentale e per la malattia del bambino da parte della lavoratrice o del lavoratore ed il licenziamento in caso di adozione o affidamento.))

((2-bis. Fermo restando il rispetto della Costituzione, nonché i vincoli derivanti dalle normative comunitarie e dalle convenzioni internazionali sul lavoro, le specifiche intese di cui al comma 1 operano anche in deroga alle disposizioni di legge che disciplinano le materie richiamate dal comma 2 ed alle relative regolamentazioni contenute nei contratti collettivi nazionali di lavoro.))

3. Le disposizioni contenute in contratti collettivi aziendali vigenti, approvati e sottoscritti prima dell'accordo interconfederale del 28 giugno 2011 tra le parti sociali, sono efficaci nei confronti di tutto il personale delle unità produttive cui il contratto stesso si riferisce a condizione che sia stato approvato con votazione a maggioranza dei lavoratori.

((3-bis. All'articolo 36, comma 1, del decreto legislativo 8 luglio 2003, n. 188, sono apportate le seguenti modifiche:))

((a) all'alinea, le parole: «e la normativa regolamentare, compatibili con la legislazione comunitaria, ed applicate» sono sostituite dalle seguenti: «la normativa regolamentare ed i contratti collettivi nazionali di settore, compatibili con la legislazione comunitaria, ed applicati»;

((b) dopo la lettera b), è inserita la seguente:)) «((b-bis) condizioni di lavoro del personale)».

N.d.r.: le parti tra doppie parentesi tonde sono state modificate nella conversione in legge del decreto.

flessibile, al regime della solidarietà negli appalti e ai casi di ricorso alla somministrazione di lavoro, alla disciplina dell'orario di lavoro nonché alle modalità di assunzione e disciplina del rapporto di lavoro, tra cui le conseguenze del recesso dal rapporto di lavoro. Uniche eccezioni previste sono costituite dal licenziamento discriminatorio, dal licenziamento della lavoratrice in concomitanza di matrimonio, dal licenziamento della lavoratrice dall'inizio del periodo di gravidanza fino al termine dei periodi di interdizione al lavoro, nonché fino ad un anno di età del bambino, dal licenziamento causato dalla domanda o dalla fruizione del congedo parentale e per la malattia del bambino da parte della lavoratrice o del lavoratore e dal licenziamento in caso di adozione o affidamento.

In pratica, la legge n. 148/2011 può fortemente limitare sia l'attività ispettiva effettuata dagli organi di vigilanza sia le tutele conquistate dai lavoratori con anni di lotte sindacali e tradotte in norma con l'art. 18 della legge n. 300 del 20 maggio 1970 (c.d. Statuto dei lavoratori).

Riferimenti storici

Prima del 1970, la tutela del posto di lavoro veniva intesa in termini piuttosto liberali.

Il codice civile del 1865 concedeva ad entrambe le parti contrattuali la facoltà di recedere dal contratto di lavoro salvo l'obbligo del preavviso. Il codice civile ha riprodotto i medesimi contenuti negli articoli 2118 e 2119.

La posizione formalmente paritaria tra datore e prestatore di lavoro enucleata dalle norme era sconfessata nella pratica, dove si assisteva a licenziamenti immotivati.

È solo con l'entrata in vigore della Costituzione, in particolare con gli articoli 4 e 41, che la contrattazione collettiva introduceva in determinati settori limitazioni ai licenziamenti.

Dal punto di vista normativo la prima legge ad occuparsi della materia arriva nel 1966: la legge 15 luglio 1966 n. 604 prevedeva (e prevede) all'art. 1 che «il licenziamento del prestatore di lavoro non può avvenire che per giusta causa ai sensi dell'art. 2119 del codice civile o per giustificato motivo».

Applicabile all'epoca solo alle aziende con più di 35 dipendenti, regolamentava i licenziamenti individuali sancendone l'illegittimità se disposti senza giusta causa o giustificato motivo.

Successivamente, l'art. 18 della legge n. 300 del 20 maggio 1970, meglio nota come lo Statuto dei lavoratori, inseriva nella normativa giuslavoristica l'istituto della reintegrazione del lavoratore tutte le volte in cui il giudice riteneva insussistente o mancante la giusta causa o il giustificato motivo del licenziamento ed in presenza di specifiche dimensioni occupazionali del datore di lavoro.

La legge n. 108 dell'11 maggio 1990 infine ha esteso la tutela prevista dalla legge n. 604/1966 ai lavoratori di aziende di piccole dimensioni (tutela obbligatoria per imprese fino a 15 dipendenti) - quindi la disciplina del recesso per giusta causa o giustificato motivo, con obbligo di riassunzione o in alternativa il risarcimento del danno in caso di licenziamento illegittimo - ed ha ampliato l'ambito di applicazione dell'art. 18 dello Statuto dei lavoratori, che si applica alle imprese con più di 15 dipendenti (tutela reale).

Legge n. 148/2011: cosa cambia?

Da un punto di vista legale, con l'art. 8 della legge n. 148/2011 cambia la tutela reale accordata ai lavoratori di aziende con più di 15 dipendenti. Con un accordo aziendale o territoriale infatti possono essere modificate molte materie, tra le quali quella del recesso, "bypassando" in tal

modo l'art. 18 dello Statuto dei lavoratori.

L'accordo aziendale può essere stipulato dalle rappresentanze sindacali comparativamente più rappresentative o sul piano nazionale o su quello territoriale o dalle rappresentanze sindacali operanti all'interno dell'azienda ai sensi della normativa di legge e degli accordi interconfederali vigenti.

A norma di legge, l'accordo ha efficacia nei confronti di tutti i lavoratori interessati (c.d. efficacia *erga omnes*), purché sottoscritto sulla base di un criterio maggioritario, e può essere stipulato anche da una sola rappresentanza sindacale.

Le rappresentanze sindacali aziendali pertanto acquisiscono un'importanza prevalente rispetto a quelle esterne, novità molto importante anche da un punto vista politico.

Nella pratica, accordi interconfederali possono frenare la portata innovativa dell'art. 8 in questione.

L'accordo interconfederale siglato da Confindustria, Cgil, Cisl e Uil il 28 giugno 2011 consente infatti l'esercizio della contrattazione collettiva aziendale solamente nelle materie delegate, in tutto o in parte, dal contratto collettivo nazionale di lavoro di categoria o dalla legge. Se a livello nazionale dunque le rappresentanze sindacali comparativamente più rappresentative decidono di non delegare a quelle aziendali ad esempio il recesso dal rapporto di lavoro, queste ultime non potranno siglare in materia alcun tipo di accordo.

In questo modo, viene riaffermato il ruolo della centralità del contratto nazionale su quello aziendale e confermata l'attuale gerarchia delle fonti. I contratti pertanto non sono tra loro alternativi, poiché le materie della contrattazione aziendale sono definite da quello nazionale o dalla legge. Anche in sede di rinnovo del Ccnl del settore bancario, i sindacati di categoria hanno convenuto di inviare ufficialmente ad Abi una dichiarazione

ne, trasformata in lettera, contenente l'impegno a «non dare applicazione a quanto previsto dall'art. 8 della manovra del Governo».

Casi di estinzione del rapporto di lavoro

Il rapporto di lavoro può cessare per varie cause, anche connesse alla tipologia contrattuale sottoscritta dalle parti. Causa di cessazione di un rapporto di lavoro può infatti essere la scadenza naturale del termine apposto a contratti a tempo determinato, apprendistato e di inserimento, l'accordo tra le parti (1) che decidono di comune accordo di porre fine al rapporto contrattuale, l'impossibilità sopravvenuta della prestazione o la forza maggiore (2), la morte del lavoratore (e non del datore di lavoro: in tal caso il rapporto continua con i suoi successori), altre specifiche cause previste dalla legge, come il superamento del periodo di rapporto (art. 2110 c.c.) ed infine il recesso del lavoratore o del datore di lavoro.

Recesso

In termini generali, il recesso è un atto di autonomia privata esplicazione del potere di terminare un rapporto contrattuale, esercitabile da entrambe le parti.

Salvo diversa previsione del Ccnl (3) e salvi i casi in cui è l'ordinamento giuridico a pretendere una procedura determinata (4), il recesso del lavoratore (c.d. dimissioni) è un atto a forma libera, tutelato dall'art. 1427 c.c. se estorto con dolo, violenza o errore (c.d. vizi del consenso: il lavoratore in questi casi può chiedere il loro annullamento).

Il recesso esercitato dal datore di lavoro è invece sottoposto ad una serie di vincoli, a tutela della stabilità del posto di lavoro.

Il datore di lavoro può liberamente licenziare un suo dipen-

dente solo in determinate ipotesi e per determinate tipologie contrattuali (5) (c.d. recesso *ad nutum*). In linea generale è infatti vincolato dalla sussistenza di un'adeguata motivazione (vale a dire ad una giusta causa o ad un giustificato motivo). Il licenziamento è poi sempre nullo se legato a motivi discriminatori (c.d. licenziamento discriminatorio).

Giusta causa e giustificato motivo

Ai sensi dell'art. 1 della legge n. 604/1966, il rapporto di lavoro a tempo indeterminato può essere risolto solo in caso di giusta causa o giustificato motivo oggettivo, pena l'invalidità del recesso.

La giusta causa è quel motivo tanto grave da spingere al recesso immediato dal contratto di lavoro (a tempo indeterminato o a tempo determinato) poiché per la sua gravità non consente la prosecuzione, anche provvisoria del rapporto (6) (art. 2119 c.c.)

I gravi motivi *ex art. 2119 c.c.* sono in primo luogo le inadempienze contrattuali delle parti.

Il lavoratore può licenziarsi (c.d. dimissioni) con giusta causa se il datore di lavoro, a titolo esemplificativo, non eroga nei tempi di legge la retribuzione e/o la contribuzione, omette la consegna dei prospetti paga, non si attiva per la formazione del lavoratore nei contratti di lavoro formativi (apprendistato, tirocinio formativo, contratto di formazione e lavoro, contratto di inserimento). Integra la giusta causa anche la mancata corresponsione di una sola mensilità di retribuzione o la mancata corresponsione di gratifiche supplementari come la 13^a o 14^a mensilità. A titolo esemplificativo, invece, giusta causa di licenziamento da parte del datore di lavoro si configura se il lavoratore non si presenta sul luogo di lavoro senza validi motivi o se si rifiuta illegittimamente di prestare la sua attività lavorativa.

La giusta causa è altresì ravvisabile in fatti e comportamenti estranei al contratto di lavoro ma ugualmente idonei a produrre effetti che si ripercuotono nel rapporto fiduciario tra datore e prestatore di lavoro. Spesso i contratti collettivi contemplano tipologie di comportamenti legittimanti il licenziamento per giusta causa. La tipologia di motivazioni più utilizzate per giustificare

Note:

(1) In conformità all'art. 1372 c.c. che consente lo scioglimento del contratto per mutuo consenso.

(2) Queste cause possono riguardare sia il datore di lavoro, come in caso di distruzione dell'azienda per incendio o alluvione, sia il lavoratore, come in caso di sua carcerazione. Per completezza, si ricorda che la legge n. 223 del 23 luglio 1991 prevede l'erogazione di integratori salariali ai lavoratori agricoli nel caso in cui l'azienda dove lavorano sia stata colpita da calamità naturale, mentre per altre categorie di lavoratori è possibile richiedere l'intervento della Cassa integrazione guadagni ordinaria, se la ditta che li occupa possiede i requisiti dimensionali e di categoria previsti dalla legge.

(3) Nei casi in cui il Ccnl di categoria prevede una determinata forma di pubblicità, l'inottemperanza determina la nullità delle dimissioni.

(4) Le dimissioni presentate dalla lavoratrice gestante e fino al compimento di un anno di età del bambino o nel primo anno di accoglienza del minore adottato o in affidamento devono essere convalidate davanti alla Direzione territoriale del lavoro (già Direzione provinciale del lavoro) competente.

(5) Il datore di lavoro può licenziare legittimamente *ad nutum* le seguenti categorie di lavoratori: dirigenti, per espressa loro non menzione nell'art. 10, comma 1 della legge n. 604/1966 e legge n. 190/1985, pur applicandosi le tutele previste dal licenziamento discriminatorio, per causa di matrimonio e per fruizione dei permessi previsti dal D.Lgs. n. 151/2001; lavoratori in prova (art. 10, legge n. 604/1966); atleti professionisti (art. 4, legge n. 91/1981); lavoratori domestici; lavoratori ultrasessantenni in possesso dei requisiti pensionistici (art. 4, legge n. 108/1990).

(6) Art. 2119 c.c.: «Recesso per giusta causa. Ciascuno dei contraenti può recedere dal contratto prima della scadenza del termine, se il contratto è a tempo determinato, o senza preavviso, se il contratto è a tempo indeterminato, qualora si verifichi una causa che non consenta la prosecuzione, anche provvisoria, del rapporto. Se il contratto è a tempo indeterminato, al prestatore di lavoro che recede per giusta causa compete l'indennità indicata nel secondo comma dell'articolo precedente. Non costituisce giusta causa di risoluzione del contratto il fallimento dell'imprenditore o la liquidazione coatta amministrativa dell'azienda».

un licenziamento è costituita però senz'altro dal c.d. giustificato motivo oggettivo o soggettivo.

Ai sensi dell'art. 3 della legge n. 604/1966 (7), il licenziamento per giustificato motivo oggettivo origina da fatti inerenti l'attività produttiva, l'organizzazione del lavoro ed il suo regolare funzionamento. Pertanto, può essere causato sia da una libera scelta del datore di lavoro (ad esempio per via di una riorganizzazione aziendale) o dal verificarsi di fatti (non colposi) attinenti la sfera del lavoratore che si ripercuotono sul contesto lavorativo (la sopravvenuta impossibilità della prestazione può determinare il recesso della controparte che non abbia più interesse alla prosecuzione del rapporto).

Rimane comunque a carico del datore di lavoro l'onere di dimostrare la fondatezza delle ragioni addotte per il licenziamento e l'impossibilità di adibire il lavoratore licenziato ad altra mansione. Il caso di impugnazione del licenziamento, l'art. 30, comma 3 della legge 4 novembre 2010 n. 183 (c.d. Collegato lavoro) indica i criteri cui il giudice dovrà attenersi in sede di valutazione della legittimità del licenziamento, vale a dire le tipizzazioni della giusta causa e del giustificato motivo presenti nei Ccnl o nei contratti di lavoro individuali certificati (8). Altra legittima causa di licenziamento è il giustificato motivo soggettivo - purché ovviamente le motivazioni addotte a suo sostegno siano genuine. Ai sensi dell'art. 3 della legge n. 604/1966, ricorre tale ipotesi in caso di «notevole inadempimento degli obblighi contrattuali del prestatore di lavoro». Il sostantivo «inadempimento» utilizzato dalla norma legittima il licenziamento solo in caso di comportamenti attinenti il rapporto contrattuale, ma caratterizzati da una gravità minore rispetto all'inadempimento causa di licenziamento per giusta causa. Il licenziamento inoltre deve essere causato dalla colpa del pre-

statore: in caso contrario la prestazione sarebbe ineseguita per impossibilità sopravvenuta per fatto attinente il lavoratore.

Intimazione del licenziamento e preavviso

Il procedimento di intimazione del licenziamento inizia con una comunicazione scritta immediata (9) nella quale non necessariamente devono essere addotte le motivazioni. In caso di loro mancanza, il lavoratore può chiederle al datore di lavoro entro 15 giorni dalla ricezione della comunicazione. Entro 7 giorni dalla richiesta del lavoratore, il datore di lavoro deve comunicargli per iscritto le motivazioni (immodificabili una volta enunciate). Il licenziamento orale è nullo: è ammesso solo durante il periodo di prova e nel lavoro domestico.

Nei contratti a tempo indeterminato, la legge ha previsto che il licenziamento e le dimissioni debbano essere precedute da un periodo di preavviso, la cui durata è diversa a seconda del Ccnl applicato e dalle mansioni svolte dal lavoratore.

Durante la sua durata, il rapporto di lavoro continua normalmente, pertanto il lavoratore deve eseguire la prestazione ed il datore di lavoro deve retribuirlo.

La *ratio* dell'istituto è quella di consentire rispettivamente al datore di lavoro, in caso di dimissioni, di iniziare a cercare un altro lavoratore che sostituisca colui che si è dimesso, ed al lavoratore, in caso di licenziamento, di cercare un'altra occupazione. Proprio in virtù della sua funzione, la prestazione di lavoro deve essere effettivamente eseguita, e gli eventuali giorni di ferie maturati dal lavoratore ma non ancora goduti non possono essere detratti dal periodo di preavviso (così l'art. 2109 c.c. comma 4 secondo il quale «Non può essere computato nelle ferie il periodo di preavviso indicato nell'articolo 2118»).

Il diritto di preavviso resta comunque rinunciabile.

Se è il datore di lavoro a rinunciarsi, il rapporto di lavoro si interrompe ma egli dovrà corrispondere al lavoratore la retribuzione a cui avrebbe avuto diritto se avesse lavorato durante il periodo di preavviso (c.d. indennità sostitutiva del preavviso). Viceversa se a rinunciarsi è il lavoratore, sarà quest'ultimo a dover pare l'indennità sostitutiva del preavviso al datore di lavoro (10).

In presenza di giusta causa invece le cose cambiano.

Se il lavoratore si dimette per giusta causa avrà diritto a percepire l'indennità di mancato preavviso pur non proseguendo il rapporto di lavoro, mentre se è il datore di lavoro a licenziare un suo dipendente per giusta causa, il rapporto di lavoro cessa immediatamente

Note:

(7) Art. 3, legge n. 604/1966: «Il licenziamento per giustificato motivo con preavviso è determinato da un notevole inadempimento degli obblighi contrattuali del prestatore di lavoro ovvero da ragioni inerenti all'attività produttiva, all'organizzazione del lavoro e al regolare funzionamento di essa».

(8) Art. 30, comma 3 della legge n. 183/2010: «3. Nel valutare le motivazioni poste a base del licenziamento, il giudice tiene conto delle tipizzazioni di giusta causa e di giustificato motivo presenti nei contratti collettivi di lavoro stipulati dai sindacati comparativamente più rappresentativi ovvero nei contratti individuali di lavoro ove stipulati con l'assistenza e la consulenza delle commissioni di certificazione di cui al titolo VIII del decreto legislativo 10 settembre 2003, n. 276, e successive modificazioni. Nel definire le conseguenze da riconnettere al licenziamento ai sensi dell'articolo 8 della legge 15 luglio 1966, n. 604, e successive modificazioni, il giudice tiene egualmente conto di elementi e di parametri fissati dai predetti contratti e comunque considera le dimensioni e le condizioni dell'attività esercitata dal datore di lavoro, la situazione del mercato del lavoro locale, l'anzianità e le condizioni del lavoratore, nonché il comportamento delle parti anche prima del licenziamento».

(9) Il licenziamento deve essere intimato con immediatezza rispetto alla causa che lo determina, ed in modo particolare nelle ipotesi di licenziamento per giusta causa.

(10) In questo caso, generalmente il datore di lavoro trattiene l'indennità sostitutiva di preavviso direttamente dal trattamento di fine rapporto del lavoratore.

ed a nessuno dei due è dovuta l'indennità.

Se sono entrambe le parti a rinunciare, perdono entrambe la corrispondente indennità.

Licenziamento illegittimo: regime sanzionatorio

Il lavoratore illegittimamente licenziato ha diritto alla conservazione del posto di lavoro e/o al risarcimento del danno, secondo le dimensioni occupazionali dell'azienda. Nelle aziende con più di 15 dipendenti, infatti, il lavoratore ingiustamente licenziato ha diritto ad una tutela più forte (c.d. tutela reale) rispetto a quella meno forte (c.d. tutela obbligatoria) prevista per imprese fino a 15 dipendenti.

La tutela reale è disciplinata dall'art. 18 dello Statuto dei lavoratori.

L'articolo prevede che, con sentenza che dichiara l'inefficacia o la nullità o che annulla il licenziamento, il giudice ordina la reintegrazione del lavoratore nel posto di lavoro e la corresponsione del risarcimento del danno, commisurata alla retribuzione globale di fatto dal giorno del licenziamento sino a quello di effettiva reintegrazione, e comunque mai inferiore alle 5 mensilità.

Nel calcolo del risarcimento del danno dovranno essere sottratte le somme di denaro percepite dal lavoratore come corrispettivo di altra occupazione trovata nelle more del processo.

Al posto della reintegra, il lavoratore ha la facoltà di chiedere al datore la corresponsione di una somma di denaro pari a 15 mensilità (c.d. indennità sostitutiva della reintegrazione), che comporta la risoluzione del rapporto di lavoro e si aggiunge a quanto dovuto a titolo di risarcimento.

La tutela obbligatoria è invece prevista nelle aziende fino a 15 dipendenti.

In tale caso, con la sentenza di annullamento del licenziamento il datore di lavoro può essere condannato a riassumere

entro 3 giorni il lavoratore illegittimamente estromesso dalla compagine aziendale oppure a risarcirlo del danno subito mediante corresponsione di un importo compreso tra le 2,5 e le 6 mensilità, intendendo per mensilità l'ultima retribuzione globale di fatto, e considerando altresì le dimensioni dell'azienda, l'anzianità di servizio del lavoratore da risarcire, il comportamento e le condizioni delle parti. Il Collegato lavoro definisce i criteri per la determinazione dell'indennità risarcitoria nel caso di tutela obbligatoria (art. 30 - vedi nota 8).

Licenziamento disciplinare e discriminatorio

Ipotesi particolari di licenziamento sono costituite dal licenziamento disciplinare e dal licenziamento discriminatorio. Il primo, alla luce dell'art. 7, comma 4 della legge n. 300/1970 e della sentenza della Corte costituzionale n. 204 del 29 novembre 1982, deve essere inteso come la più grave delle sanzioni disciplinari da comminare in caso di un notevole e colpevole inadempimento del prestatore di lavoro. In caso di gravissimi inadempimenti ai doveri fondamentali del lavoratore o per fatti di rilevanza penale ritenuti illeciti dalla comune coscienza, la giurisprudenza dominante sostiene la sua legittimità anche quando non previsto come sanzione nel codice disciplinare aziendale (11).

Il licenziamento disciplinare può essere impugnato ai sensi dell'art. 6 della legge n. 604/1966, entro 60 giorni (termine confermato anche dal Collegato lavoro per l'impugnazione di ogni tipo di licenziamento) dalla ricezione della sua comunicazione, con qualsiasi atto scritto, anche stragiudiziale. Per essere valida, l'impugnazione al licenziamento non deve essere accompagnata da fatti di acquiescenza del provvedimento impugnato: a titolo esemplificativo riscuotere l'in-

dennità di somme di denaro dovute come conseguenza della cessazione del rapporto di lavoro implica accettazione della cessazione del medesimo.

Decorsi 60 giorni, il provvedimento di licenziamento diventa definitivo, pertanto non potrà più essere impugnato né il giudice potrà rilevare d'ufficio l'illegittimità della causa di licenziamento.

Il provvedimento potrà essere impugnato o direttamente avanti al Giudice del lavoro competente o passando prima per un tentativo di conciliazione stragiudiziale, reso facoltativo con la legge n. 183/2010 (12).

Il licenziamento discriminatorio è invece comminato per motivi discriminatori, vale a dire per motivi legati al credo politico, alla fede religiosa, all'appartenenza ad un sindacato, a motivi politici, razziali, alla lingua, al sesso, ad handicap, a motivi di età o convinzioni personali (13).

La sanzione prevista in caso di

Note:

(11) Cass. civ. S.U. n. 4823/1987.

(12) Il tentativo di conciliazione resta obbligatorio per i rapporti di lavoro certificati, e deve essere instaurato avanti la Commissione di certificazione. Prima della riforma del processo del lavoro avvenuta con la legge n. 183/2010, che ha previsto la facoltatività del tentativo di conciliazione, quest'ultimo era condizione di procedibilità della domanda volta all'impugnazione giudiziale del licenziamento. Il tentativo di conciliazione può essere o sindacale, e svolgersi con le procedure previste nei contratti collettivi, o amministrativo, e svolgersi presso la Commissione di conciliazione istituita presso ciascuna Direzione territoriale del lavoro (già Direzione provinciale del lavoro).

(13) L'art. 15 dello Statuto dei lavoratori recita «È nullo qualsiasi patto od atto diretto a:

a) subordinare l'occupazione di un lavoratore alla condizione che aderisca o non aderisca ad una associazione sindacale ovvero cessi di farne parte; b) licenziare un lavoratore, discriminarlo nella assegnazione di qualifiche o mansioni, nei trasferimenti, nei provvedimenti disciplinari, o recargli altri pregiudizi a causa della sua affiliazione o attività sindacale ovvero della sua partecipazione ad uno sciopero.

Le disposizioni di cui al comma precedente si applicano altresì ai patti o atti diretti a fini di discriminazione politica, religiosa, razziale, di lingua o di sesso, di handicap, di età o basata sull'orientamento sessuale o sulle convinzioni personali».

licenziamento discriminatorio è la nullità, e la disciplina applicabile è quella prevista dall'art. 18 dello Statuto, ma con garanzie più ampie per il lavoratore che ne è vittima, poiché la tutela reale è concessa a prescindere dalle dimensioni occupazionali dell'azienda ed è attribuita anche ai dirigenti. L'onere della prova della riconducibilità delle dimissioni a ragioni discriminatorie spetta al lavoratore.

Divieti di licenziamento

Si ricorda infine che vige il divieto di licenziamento di lavoratori coinvolti in determinate circostanze, quali:

– matrimonio della lavoratrice: il divieto vige dal giorno delle pubblicazioni fino ad un

anno dalla celebrazione del rito (art. 33, D.Lgs. n. 198/2006);

– gravidanza e puerperio: il divieto vige da inizio gravidanza fino al compimento di un anno di età del bambino (D.Lgs. n. 151/2001);

– infortunio o malattia professionale: il divieto vige per tutta la durata dell'infortunio o della malattia (art. 2110 c.c.);

– malattia generica: il lavoratore ha diritto alla conservazione del posto di lavoro, in conformità ai periodi stabiliti dai singoli Ccnl ed in considerazione dell'anzianità di servizio e dalla categoria di appartenenza del lavoratore (14);

– sciopero: l'art. 15 della legge n. 300/1970 vieta il licenziamento dei lavoratori che partecipano a scioperi;

– incarichi sindacali: il divieto di licenziamento vige per i di-

rigenti delle Rsa e per i membri di commissione interna fino ad un anno dalla cessazione dell'incarico e fino a tre mesi dopo le elezioni per i candidati non eletti (legge n. 300/1970);

– incarichi di pubbliche funzioni: il divieto di licenziamento in questo caso è stabilito direttamente dalla Costituzione. L'art. 51 infatti sancisce il diritto alla conservazione del posto di lavoro ai lavoratori eletti a svolgere pubbliche funzioni;

– fruizione di altri congedi previsti dalla normativa (ad es. fruizione del congedo parentale).

Nota:

(14) Il divieto di licenziamento durante il periodo di comporto non opera in caso di licenziamento per giusta causa, ex art. 2119 c.c.