La tutela «obbligatoria» avverso il licenziamento illegittimo tra risarcimento e indennizzo

Prof. Massimo Pallini

Università degli studi di Milano

massimo.pallini@unimi.it

Compatibilità costituzionale della tutela «obbligatoria»

- Corte cost. ha escluso che la tutela reintegratoria/ripristinatoria avverso il licenziamento ingiustificato sia la sola compatibile con il dettato costituzionale (Corte cost. 194/2018)
- la Corte si era già espressa per l'ammissibilità di una tutela meramente risarcitoria (cfr. Corte Cost. 11.11. 2011, n. 303; C. Cost. 10.2. 2006, n. 56; C. Cost. 6.2.2003, n. 41; C. Cost. 4.12. 2000, n. 541; C. Cost. 7.2. 2000, n. 46; Corte Cost. 8.2.1991, n. 60)

L’opposto orientamento del Comitato europeo per i diritti sociali

- secondo cui sarebbe incompatibile con l’art. 24 della Carta sociale l’apposizione di qualsivoglia tetto massimo al risarcimento del concreto pregiudizio subito dal lavoratore licenziato senza un valido motivo
- Decisione reclamo collettivo n. 106/2014, proposto dalla Finnish Society of Social Rights contro la Finlandia
- reclamo collettivo n.158/2017 proposto dalla CGIL proprio nei confronti dello Stato italiano con riguardo al Jobs Act
- natura meramente “dichiarativa” e non vincolante (Corte cost. nella sentenza n. 194/2018)

Corte Cost. sent. n. 194/2018

- La Corte ha censurato il Jobs Act, non per l'insufficienza del *quantum* in sé …
- ma per aver ancorato la quantificazione dell' «*indennità risarcitoria*» esclusivamente al parametro dell'anzianità di servizio, quando nell' ordinamento sono già presenti altri criteri di quantificazione del danno da ingiustificato licenziamento che prendono in considerazione uno spettro più ampio e articolato di fattori e con le quali la riforma deve necessariamente rapportarsi in termini di coerenza.

Conseil Constitutionnel francese sentenza 5 agosto 2015

- sull'articolo 266 della Loi pour la croissance, l'activité et l'égalité des chances économiques n. 2015-715, concernente l'indennizzo dovuto dal datore di lavoro nel caso di licenziamento privo della "cause réelle et sérieuse",
- la Corte francese ha ritenuto conforme ai principi costituzionali la nuova regola che aveva stabilito un meccanismo di commisurazione rigida dell'indennizzo all'anzianità di servizio della persona interessata,
- ha invece ritenuto irragionevole la differenziazione dell'indennizzo in relazione alle dimensioni dell'azienda

Corte cost. sent. n. 183/2022 e n. 118 del 2025

- illegittimità costituzionale dell'art. 9, co. 1, del d.lgs. n. 23 del 2015 nella parte in cui impone un tetto massimo insuperabile fissato in sei mensilità di retribuzione per ogni anno di servizio
- Giustificazione del differente trattamento per le piccole imprese espresso da Corte cost. sent. n. 2/1986, n. 152 e n. 189/1975
- Disciplina Jobs Act incompatibile con la necessaria «personalizzazione del danno subito dal lavoratore» perché delinea un'indennità stretta in un divario esiguo (da tre a sei mensilità) così da connotarla *«al pari di una liquidazione legale forfetizzata e standardizzata»*.
- Non è osservata «*la specificità del caso concreto a costituire un ristoro del pregiudizio sofferto dal lavoratore, adeguato a garantirne la dignità, nel rispetto del principio di eguaglianza. Tale ristoro può essere delimitato, ma non sacrificato neppure in nome dell'esigenza di prevedibilità e di contenimento dei costi, al cospetto di un licenziamento illegittimo che l'ordinamento, anche nel peculiare contesto delle piccole realtà organizzative, qualifica comunque come illecito»*

I criteri dettati da all'art. 8 della legge n. 604/66 e all'art. 18 comma 5 della legge n. 300/70

- numero dei dipendenti occupati
- dimensioni dell’impresa
- anzianità di servizio del prestatore di lavoro
- comportamento e alle condizioni delle parti
- dimensioni dell’attività economica (riforma Fornero).

property rules vs. liability rules secondo l'approccio di *Law and Economics*

- **le property rules** vengono utilizzate quando si ritiene che il diritto da tutelare abbia un valore assoluto e non possa conoscere nessuna forma di compressione o non vi siano altri diritti di eguale rango meritevoli di essere tutelati attraverso la parziale compressione della tutela offerta al primo: tutela ripristinatoria
- **liability rules** vengono utilizzate quando si ritiene che la protezione di quel diritto debba esser contemperata con la tutela di diritti di terzi o della collettività, che verrebbero danneggiati dall'"assolutezza" della protezione garantita al primo: tutela indennitaria, co applicazione di un tetto o criteri forfettari di quantificazione
- G. Calabresi, D. Malamed, *Property Rules, Liability Rules, And Inalienability: One View From The Cathedra*l, in *Harvard Law Review,* Vol. 85, 1972, n. 6, pp. 1089-1128 G. Calabresi, *The Future Of Law And Economics*, Yale University Press, 2016, pp. 158 e ss.

Incostituzionalità del c.d. *efficient breach*?

- Nel caso dei liability rules l'indennizzo corrisponde al prezzo da sostenere (o che si è a rischio) per la interruzione del rapporto contrattuale
- Nessuno sarebbe disponibile ad offrire un prezzo superiore all'indennizzo previsto dalla legge, sapendo che violando quel diritto non sarebbe chiamato a risponderne sul piano della responsabilità contrattuale od extracontrattuale in misura economicamente più impegnativa

Nell’ordinamento italiano tante norme che rispondono alla ratio delle liability rules

- la tutela differenziata avverso il licenziamento per i lavoratori alle dipendenze delle imprese con meno di 15 dipendenti, per i lavoratori a domicilio, per i soci delle cooperative lavoro, per i dirigenti;
- l’indennizzo di cui all'art. 32 co. 5, 6 e 7 legge n. 183/2010 in caso di contratti a termine illegittimi
- i criteri di indennizzo del lavoratore da parte dell’INAIL in caso di responsabilità civile del datore per infortuni sul lavoro;
- i parametri di indennizzo assicurativo del danno biologico conseguente a sinistro stradale;
- la predeterminazione dell’indennizzo del conduttore laddove il locatore non adibisca l’immobile abitativo alla destinazione che ha addotto quale giustificazione del mancato rinnovo del contratto alla prima scadenza;
- l’esonero della responsabilità civile del datore di lavoro per le infezioni da Covid dei lavoratori e della responsabilità penale dei medici per la somministrazione del vaccino

Gli interessi «terzi» in caso di licenziamento

- **libertà organizzativa dell'impresa ex art. 41 Cost.** non già solo come modalità di di fruizione della proprietà privata, ma anche per la sua strumentalità "sociale" alla creazione di posti di lavoro e di ricchezza
- **interesse degli outsiders**, a che la loro aspirazione a reperire un'occupazione continuativa non sia frustrata dalla scarsa propensione dei datori di lavoro all'instaurazione di rapporti a tempo indeterminato per timore dell'eccessività del costo di interruzione;
- **interesse degli insiders**, che confidano che l'impresa rimanga nel territorio in cui risiedono e produca utili sufficienti per garantire loro adeguati trattamenti salariali e continuità di reddito;
- **interesse dei consumatori** a godere dei beni e/o servizi prodotti dall'impresa con la più elevata qualità al minor prezzo;
- **interesse della collettività** nel suo insieme a che si crei, mantenga e spenda ricchezza nel territorio di stabilimento dell'impresa.

Corte di Cassazione Sezioni Unite sentenza n. 16601/2017

- ha definitivamente sdoganato l'applicabilità anche nel nostro ordinamento dell'istituto giuridico d'origine anglosassone dei cosiddetti "Danni Punitivi" (Punitive damages, o exemplary damages).

La tutela prevista dagli ordinamenti degli altri Paesi UE quale rilevante tertium comparationis nel sindacato di "adeguatezza".

- Assenza di criteri guida di quantificazione nelle fonti europee:
- **art. 24 della Carta sociale europea** si limita a riconoscere "il diritto dei lavoratori licenziati senza un valido motivo, ad un congruo indennizzo o altra adeguata riparazione"
- **L'art. 30 della Carta dei diritti fondamentali dell'Unione Europea** enuncia anch'esso il principio dell'obbligatorietà della giustificazione del licenziamento, ma non si esprime né circa il tipo di requisito causale che deve sostenerla, né circa il tipo e l'entità della sanzione da applicarsi