

# **IL GIUSTIFICATO MOTIVO OGGETTIVO DI LICENZIAMENTO**

Lezione per il Dottorato in Scienze del Lavoro

Milano, 31 marzo 2003

*il contenuto della lezione è tratto  
dal capitolo XVI de  
Il contratto di lavoro – vol. III  
Giuffrè, 2003*

**IL MOTIVO OGGETTIVO,  
“GIUSTIFICATO” O NO,  
È SEMPRE UNA *PERDITA ATTESA***

- \* muoviamo dall'ipotesi che il licenziamento non abbia carattere disciplinare e che possa escludersi il motivo illecito (discriminazione vietata, rappresaglia)
- \* in tal caso, ciò che muove il d.d.l. al licenziamento è *sempre* la previsione che la prosecuzione del rapporto sia *complessivamente in perdita*
- \* nozione di PERDITA ATTESA: non solo *costo contabile*, ma anche *costo-opportunità* (entrambi attualizzati)
- \* COSTO-OPPORTUNITÀ: perdita del beneficio che sarebbe derivato dalla migliore tra le scelte alternative possibili

## IL MOTIVO OGGETTIVO “GIUSTIFICATO” A NORMA DELL’ART. 3, L. N. 604/1966

- \* non basta una *perdita attesa qualsiasi*: occorre che essa superi una qualche SOGLIA
- \* questo implica attribuire al rapporto di lavoro un *contenuto assicurativo*: il d.d.l. si accolla il rischio della prosecuzione in perdita, entro quel limite
- \* diversa tecnica normativa, per ottenere lo stesso risultato, nel caso della *malattia*: la soglia è predeterminata nel termine di comporta; la sussistenza del g.m. si verifica *ex post*
- \* al di fuori del caso di malattia la verifica deve essere operata *ex ante*: il d.d.l. deve dimostrare una *perdita attesa*
- \* questo implica una valutazione sul futuro; ma la legge non ammette che si deduca *prova sulle valutazioni*
- \* problema: è possibile *dimostrare* il futuro?

## IL MOTIVO GIUSTIFICATO SECONDO LA GIURISPRUDENZA

\* “è consentito il licenziamento per ridurre perdite aziendali ma non per incrementare il profitto”

*distinzione priva di senso economico: il concetto di “perdita attesa” prescinde dal saldo del bilancio aziendale*

\* “è consentita la soppressione del posto, ma non la sostituzione del lavoratore”

*in realtà, il giudice valuta sempre un costo-opportunità*

\* “è consentito il licenziamento solo se il lav. non è utilizzabile altrove (*repêchage*)

*in realtà il giudice valuta anche qui l’entità della perdita attesa*

\* “nella scelta del lavoratore tra più lavoratori fungibili, si applicano criteri oggettivi”

*ma nell’accertare la fungibilità il giudice valuta sempre il costo-opportunità, cioè la perdita attesa*

# IL MOTIVO GIUSTIFICATO SECONDO LA GIURISPRUDENZA

*segue*

- \* la questione dell’“impossibilità oggettiva” e dello “scarso rendimento” incolpevole  
*in realtà si tratta sempre di impossibilità parziale; e la questione è sempre quella del limite della perdita attesa*
  
- \* “insindacabilità delle scelte gestionali dell’imprenditore”  
*ma la verifica della perdita attesa, come operata oggi dal giudice, comporta sempre una sovrapposizione della valutazione del giudice a quella del d.d.l.*
  
- \* ***in realtà***: il giudice decide sulla base della perdita attesa e della soglia, poi motiva scegliendo tra le massime consolidate  
***(non trasparenza delle motivazioni)***

# LA DETERMINAZIONE DELLA SOGLIA

\* dati positivi disponibili

- per le imprese piccole: da 2,5M a 6M

- per le imprese maggiori: (5 + 15)M

con maggiorazione in relazione ad anzianità di servizio

\* irrilevanza teorica del danno subito dal lavoratore in concreto ...

\* ... ma evidenza pratica della rilevanza attribuita dal giudice alle condizioni oggettive del mercato del lavoro e a quelle personali del lavoratore

## COME SI CONCILIA LA REGOLA DEL G.M.O. CON QUELLA DELL'INSINDACABILITÀ

- \* il *revelation principle*: se il d.d.l. è disposto a pagare un indennizzo, la perdita da lui attesa è superiore
- \* l'imprenditore può sbagliare i propri calcoli, ma paga di tasca propria; in ogni caso, il giudice è meno attrezzato, sul piano pratico come su quello teorico
- \* escluso il motivo illecito nascosto, il giudice rispetta l'insindacabilità della scelta del d.d.l. esplicitando la soglia e invitando l'imprenditore a pagare l'indennizzo corrispondente in sede conciliativa
- \* preferibilità della determinazione della soglia da parte del legislatore, col filtro automatico di un indennizzo debitamente differenziato secondo i casi

# LA PROTEZIONE DEL LAVORATORE CONTRO LE DISCRIMINAZIONI

- \* scarso sviluppo della giurisprudenza anti-discriminatoria, a causa del regime di tutela reale: al giudice basta dichiarare che non c'è g.m.o.
- \* quando venisse instaurato un regime di filtro automatico, al giudice spetterebbe accertare la discriminazione nel licenziamento, così come egli ha sempre fatto in sede di art. 28 St. lav.
- \* il regime di filtro automatico avrebbe l'effetto di uno sviluppo rilevante della giurisprudenza anti-discriminatoria (come in UK e negli USA)