

# Indice

	<i>pag.</i>
<i>Premessa</i>	IX
CAPITOLO 1	
<i>La disciplina sostanziale dei licenziamenti</i>	
di Antonio Vallebona	
1. L'onere di motivazione contestuale al licenziamento	1
2. La riduzione del termine di decadenza per l'impugnazione giudiziale del licenziamento	4
3. La revoca del licenziamento	5
4. I licenziamenti vietati o orali: fattispecie immutate e tutela reale per tutti <i>ex art. 18 St. lav.</i>	7
5. La permanente limitazione del campo di applicazione delle tutele per il licenziamento ingiustificato	13
6. Il licenziamento ingiustificato nell'area di applicazione dell'art. 18 St. lav.: a) tutela solo indennitaria per l'ingiustificatezza semplice	14
7. <i>Segue:</i> b) le due ipotesi di ingiustificatezza qualificata del licenziamento disciplinare: insussistenza del fatto contestato e tipizzazione del fatto come insufficiente per il licenziamento	15
8. <i>Segue:</i> c) l'ingiustificatezza qualificata del licenziamento per giustificato motivo oggettivo: manifesta insussistenza del fatto e ulteriore valutazione equitativa	17
9. <i>Segue:</i> d) gli oneri di deduzione e prova	18
10. <i>Segue:</i> e) il regime di tutela reale per i casi di ingiustificatezza qualificata	19
11. La graduazione delle domande e il regime della prescrizione dei crediti retributivi	20
12. I procedimenti preventivi al licenziamento	21
13. Il licenziamento viziato procedimentalmente nell'area di applicazione dell'art. 18 St. lav.: tutela indennitaria dimezzata	23
14. Il licenziamento collettivo: a) la sanabilità dei vizi della comunicazione di apertura della procedura	25
15. <i>Segue:</i> b) il termine per la comunicazione finale	26

	<i>pag.</i>
16. <i>Segue</i> : c) le tutele per i diversi vizi	26
17. <i>Segue</i> : d) i termini per l'impugnazione	28
18. L'insindacabilità delle scelte organizzative del datore di lavoro	28
19. Le dimissioni e la risoluzione consensuale	30

## CAPITOLO 2

### *La procedura conciliativa che precede il licenziamento intimato per giustificato motivo oggettivo*

di *Roberta Tiscini*

1. Premessa	35
2. L'ambito di applicazione della nuova procedura stragiudiziale	38
3. La comunicazione "preventiva" del licenziamento e l'attivazione della procedura stragiudiziale	39
4. La convocazione delle parti avanti alla commissione provinciale di conciliazione	40
5. L'espletamento del tentativo di conciliazione	42
6. Il comportamento delle parti nella fase conciliativa	45
7. La decorrenza degli effetti del licenziamento	50
8. Rapporti tra la procedura conciliativa ed il processo	52
9. Il passaggio dal vecchio al nuovo testo dell'art. 7 cit.: il venir meno dello speciale modello per arbitrato irrituale	53

## CAPITOLO 3

### *Il procedimento per l'impugnativa dei licenziamenti in regime di tutela reale: modelli di riferimento ed inquadramento sistematico*

di *Francesco Paolo Luiso*

1. Premessa	55
2. Finalità decisoria del procedimento	57
3. Ambito di applicazione e funzione specifica del procedimento	59
4. Domande connesse	61
5. Obbligatorietà del rito	63
6. Individuazione del rito applicabile: profili generali	64
7. <i>Segue</i> : coordinamento con la disciplina delle domande connesse	67
8. Mutamento del rito	69
9. Errore del rito	70
10. La contemporanea pendenza di cause connesse assoggettate a riti diversi	71
11. Efficacia dell'ordinanza	72

## CAPITOLO 4

*Il procedimento per l'impugnativa dei licenziamenti in regime di tutela reale: profili processuali*

di Roberta Tiscini

1. Premessa di metodo	75
2. Compatibilità e contraddizioni delle scelte legislative: dal d.lgs. n. 150/2011 alla legge n. 92/2011	78
3. Scopo della riforma processuale	81
4. Il nuovo rito speciale quale rito esclusivo per le controversie in tema di licenziamenti assoggettati al regime di tutela reale	85
5. I precedenti storici	88
6. L'ambito di applicazione	89
7. <i>Segue</i> : le "questioni relative alla qualificazione del rapporto" e la certificazione	93
8. Le (irrilevanti) questioni intorno alla natura di accertamento o costitutiva dell'azione di impugnativa del licenziamento	96
9. La competenza	99
10. L'atto introduttivo	102
11. Il cumulo tra domande connesse. Rinvio	105
12. La fissazione dell'udienza	107
13. La costituzione del convenuto. Termini e contenuto degli atti	110
14. Un modello procedimentale celere, ma senza preclusioni	113
15. La fase sommaria. La trattazione e istruzione nei modelli di riferimento	116
16. <i>Segue</i> : e nel procedimento per l'impugnazione del licenziamento nel regime di tutela reale	122
17. <i>Segue</i> : i poteri istruttori del giudice	127
18. L'onere della prova	133
19. La decisione nella fase sommaria	137
20. La sospensione della provvisoria esecuzione	142
21. L'opposizione. La natura non impugnatoria del mezzo	147
22. La competenza ed eventuali profili di incompatibilità del giudicante	151
23. L'introduzione della causa	156
24. L'ambito oggettivo e soggettivo dell'opposizione	160
25. La posizione dell'opposto	165
26. L'intervento (volontario o coatto) dei terzi	171
27. La trattazione e istruzione della causa	174
28. <i>Segue</i> : qualche ulteriore considerazione intorno ai nuovi rapporti tra cognizione sommaria e cognizione piena	179
29. La decisione	182
30. Il reclamo. Il provvedimento impugnabile	185
31. Struttura e disciplina del reclamo	188
32. La trattazione nel procedimento di reclamo	192

	<i>pag.</i>
33. La sospensione della provvisoria esecuzione della sentenza di primo grado	194
34. L'istruzione della causa e la decisione	199
35. Il ricorso per cassazione	200
36. Le disposizioni organizzative	202
37. Entrata in vigore	204

### *Appendice*

Legge n. 92/2012. <i>Disposizioni in materia di riforma del mercato del lavoro in una prospettiva di crescita</i>	209
Legge 20 maggio 1970, n. 300. <i>Norme sulla tutela della libertà e dignità dei lavoratori, della libertà sindacale e dell'attività sindacale nei luoghi di lavoro e norme sul collocamento</i>	216
Legge 15 luglio 1966, n. 604. <i>Norme sui licenziamenti individuali</i>	221

## *Premessa*

Nella vastità di contenuti delle “disposizioni in materia di riforma del mercato del lavoro in una prospettiva di crescita” (la cd. Riforma Fornero della legge 28 giugno 2012, n. 92), ruolo tutt’altro che secondario riveste la nuova disciplina in tema di licenziamenti; una disciplina, la cui eco risuona al di là del sistema giuridico e giudiziario investendo a valanga il mondo dell’economia e sociale.

Questo breve lavoro non ha la pretesa di esaminare la flessibilità in uscita nelle sue molteplici raffigurazioni. Prima di divenire elemento reale (nel suo concreto manifestarsi) ogni riforma nasce e si impone quale dato positivo (testo di legge interpretabile e da interpretare). Il campo dell’indagine va ristretto a quest’ultimo aspetto, allo studio esegetico di un complesso normativo che attende la giusta strada interpretativa.

La nuova disciplina dei licenziamenti trova qui riscontro nel suo duplice profilo, sostanziale e processuale.

Il profilo sostanziale. Consistenti ed incisive sono le novità: computo e durata dei termini di impugnativa, presupposti e modalità del recesso o della revoca. Centrale è senz’altro il diverso equilibrio tra tutela obbligatoria e tutela reale. Se in precedenza la reintegra nel posto di lavoro rappresentava l’aspirazione primaria di chi volesse dolersi di un licenziamento illegittimo, oggi il suo campo di operatività è destinato a recedere (senza sparire) in taluni settori nei quali al lavoratore illegittimamente licenziato resta il solo diritto ad una indennità risarcitoria.

In parte la nuova disciplina si può giovare dell’esperienza applicativa che ha governato il previgente sistema, in parte essa si impone quale modello capace di segnare una cesura rispetto al passato di cui vanno perciò abbandonati gli aspetti migliori e quelli deteriori. Individuare quanto del vecchio sistema sia tuttora conservabile e quanto da consegnare alla storia è uno degli obiettivi che ci si propone di perseguire.

Il profilo processuale. Il legislatore del lavoro (il cui dinamismo nella gestione delle logiche giudiziarie è da anni noto) ha pensato di offrire al sistema dei licenziamenti un apposito rito speciale (seppure circoscrivendone il campo di applicazione alle sole controversie aventi ad oggetto l’impugnativa dei licenziamenti assoggettati al regime di tutela reale). Sarebbe prematuro azzardare

valutazioni prospettiche intorno alle possibilità di riuscita del nuovo modello. Ciò che invece si impone di fronte all'ennesima riforma processuale è l'esigenza di riempire di concretezza un dato positivo carente e lacunoso.

Ancora una volta si è costretti a constatare come la disposizione processuale si riveli spesso incerta, come varie e vaste siano le possibili opzioni interpretative nell'auspicio della sua migliore applicazione. Anche qui farà da guida, in una prospettiva futura, l'esperienza del passato (formatasi in altri contesti sostanziali intorno a riti omologhi a quello oggi inaugurato, ovvero nello stesso contesto sostanziale, ma per riti diversi da quello qui privilegiato). Continuo e costante sarà lo sguardo retrospettivo al modo in cui la (diffusa) litigiosità intorno al recesso dal rapporto di lavoro ha trovato applicazione nei previgenti regimi; uno sguardo finalizzato a offrire la lettura preferibile del nuovo.

In entrambi i settori – sostanziale e processuale – in cui si dipana lo studio ampi sono gli spazi per l'interpretazione. Non si ha la pretesa di offrire soluzioni che non ammettono il loro contrario; si ha però l'ambizione di dare al lettore gli strumenti necessari, non solo per condividere le scelte interpretative, ma anche per contraddirle nel momento in cui questa riforma da regola astratta di legge diverrà strumento del caso concreto: arma del lavoratore che vorrà contestare la perdita del posto e del datore di lavoro che vorrà giustificare la sua scelta unilaterale.

Febbraio 2013

*Gli Autori*

## CAPITOLO 4

# *Il procedimento per l'impugnativa dei licenziamenti in regime di tutela reale: profili processuali*

di *Roberta Tiscini*

SOMMARIO: 1. Premessa di metodo. – 2. Compatibilità e contraddizioni delle scelte legislative: dal d.lgs. n. 150/2011 alla legge n. 92/2011. – 3. Scopo della riforma processuale. – 4. Il nuovo rito speciale quale rito esclusivo per le controversie in tema di licenziamenti assoggettati al regime di tutela reale. – 5. I precedenti storici. – 6. L'ambito di applicazione. – 7. *Segue*: le “questioni relative alla qualificazione del rapporto” e la certificazione. – 8. Le (irrilevanti) questioni intorno alla natura di accertamento o costitutiva dell'azione di impugnativa del licenziamento. – 9. La competenza. – 10. L'atto introduttivo. – 11. Il cumulo tra domande connesse. Rinvio. – 12. La fissazione dell'udienza. – 13. La costituzione del convenuto. Termini e contenuto degli atti. – 14. Un modello procedimentale celere, ma senza preclusioni. – 15. La fase sommaria. La trattazione e istruzione nei modelli di riferimento. – 16. *Segue*: e nel procedimento per l'impugnazione del licenziamento nel regime di tutela reale. – 17. *Segue*: i poteri istruttori del giudice. – 18. L'onere della prova. – 19. La decisione nella fase sommaria. – 20. La sospensione della provvisoria esecuzione. – 21. L'opposizione. La natura non impugnatoria del mezzo. – 22. La competenza ed eventuali profili di incompatibilità del giudicante. – 23. L'introduzione della causa. – 24. L'ambito oggettivo e soggettivo dell'opposizione. – 25. La posizione dell'opposto. – 26. L'intervento (volontario o coatto) dei terzi. – 27. La trattazione e istruzione della causa. – 28. *Segue*: qualche ulteriore considerazione intorno ai nuovi rapporti tra cognizione sommaria e cognizione piena. – 29. La decisione. – 30. Il reclamo. Il provvedimento impugnabile. – 31. Struttura e disciplina del reclamo. – 32. La trattazione nel procedimento di reclamo. – 33. La sospensione della provvisoria esecuzione della sentenza di primo grado. – 34. L'istruzione della causa e la decisione. – 35. il ricorso per cassazione. – 36. Le disposizioni organizzative. – 37. Entrata in vigore.

### 1. *Premessa di metodo*

La presente trattazione si pone in continuità (con) ed a completamento (di) quella svolta da F.P. Luiso<sup>1</sup>, intorno all'individuazione di finalità, struttura ed

---

<sup>1</sup> V. *supra*, cap. 3.

inquadramento sistematico del nuovo procedimento in materia di licenziamenti assoggettati al regime di tutela reale, regolato dai commi 47-69 art. 1, legge n. 92/2012<sup>2</sup>. Essa mira perciò ad offrire una esegesi più puntuale del dato positivo, muovendo dalla ricostruzione generale che la precede.

L'esigenza di dividere il lavoro in due parti così strutturate trova sostegno nell'attuale metodo di normazione in generale e nelle dinamiche di questo procedimento in particolare.

La ricostruzione di Luiso offre un quadro di insieme della nuova disciplina processuale allo scopo di delineare i criteri da seguire per la migliore esegesi di un dato normativo mai autosufficiente. È sempre più pressante l'esigenza per l'interprete di munirsi di strumenti tecnici (ed interpretativi) con cui colmare le lacune di un testo scritto troppe volte destinato a rivelarsi parziale (esigenza la cui gravità è ancor più evidente se calata in un contesto "altamente tecnico" quale quello processuale). Si assiste oggi al proliferare di una legislazione che (sia quando intervenga nelle forme della novellazione del codice di rito, sia quando operi attraverso leggi speciali) non esita a lasciare spazi incompleti, a provocare vuoti legislativi colmabili solo per via interpretativa.

Occorre quindi avvicinarsi a qualunque dato normativo principiando da un inquadramento sistematico capace di offrire il metodo per leggere il dato positivo ed al contempo integrarlo laddove lacunoso.

È perciò che nell'esaminare il nuovo regime (processuale e sostanziale) dei licenziamenti (come novellato dalla legge n. 92/2012) si è voluta destinare una prima indagine alla definizione generale e sistematica della materia (ad opera di F.P. Luiso), per poi passare all'approfondimento specifico del testo normativo (e di ciò che la legge non dice, ma che dovrebbe dire).

Una ultima premessa. La nuova disciplina si ispira a diversi modelli: per certi aspetti, riproduce (con modifiche) quello laburistico, per altri si appoggia al procedimento per la repressione della condotta antisindacale dell'art. 28 St. lav., per altri ancora ripropone lo schema del rito sommario di cognizione nonché quello cautelare uniforme (senza riprodurre, come si vedrà, le esigenze di urgenza). Nell'indagare modalità e tecniche del nuovo procedimento, si seguiranno diversi livelli ricostruttivi: in prima battuta si esamineranno le disposizioni della legge n. 92/2012 appositamente destinate ai profili processuali del nuovo licenziamento (commi 47-69, art. 1, legge cit.).

Laddove lo speciale procedimento nulla preveda con riferimento a singoli problemi, occorre individuare le fonti di integrazione della disciplina. Anche

---

<sup>2</sup> Per una ricostruzione dell'iter legislativo che ha condotto alla legge n. 92/2012, v. DALFINO, *Il nuovo procedimento in materia di impugnativa del licenziamento nel d.d.l. Fornero*, in *Giusto proc. civ.*, 2012, 759; MISCIONE, *Emanata la "Riforma Fornero" (legge n. 2/2012), ma già previste le modifiche*, in *Lav. giur.*, 2012, 745.

sul punto ci si appoggerà alla ricostruzione (preferibile) offerta da Luiso<sup>3</sup> che individua nel rito del lavoro la fonte di integrazione primaria<sup>4</sup>. Dal momento che l'ambito di applicazione del procedimento speciale ricade *in toto* nell'art. 409, n. 1, c.p.c. (il licenziamento è intimato nel contesto di un rapporto di lavoro subordinato privato<sup>5</sup> anche se non inerente all'esercizio dell'impresa), è bene individuare in siffatto rito la disciplina processuale generale, volta a colmare lacune che quella speciale della legge n. 92/2012 lascia scoperte.

Qualora neppure l'intervento integrativo del rito del lavoro sia sufficiente a fare chiarezza, soccorre (in funzione ulteriormente integrativa), il rito ordinario ("è dunque ragionevole pensare che l'integrazione vada cercata dapprima nel rito del lavoro e solo dopo nel rito ordinario"<sup>6</sup>).

Non basta. Tenuto conto del fatto che il procedimento in esame si ispira (nella struttura ma in parte anche nella funzione) ad altri modelli speciali, quali quello sommario di cognizione (art. 702 *bis-quater* c.p.c.), quello per la repressione della condotta antisindacale (art. 28 St. lav.), quello cautelare uniforme (art. 669 *bis* ss. c.p.c.), non si può non tenere conto di tali fonti di integrazione, per l'ipotesi (e subordinatamente al caso) in cui non basti l'opera integrativa del rito del lavoro o di quello ordinario.

In estrema sintesi. L'integrazione della disciplina speciale dell'art. 1, commi 47-69, legge n. 92/2012 coinvolge più modelli in successione: a) il rito del lavoro; b) il rito ordinario di cognizione; c) il rito sommario di cognizione, quello dell'art. 28 St. lav., il rito cautelare uniforme<sup>7</sup>. Per non dire che questi ultimi riti-modelli (punto c) sono di ausilio pure per la migliore interpretazione delle disposizioni processuali esplicitate nella stessa legge n. 92/2012.

---

<sup>3</sup> V. *supra*, cap. 3, § 1.

<sup>4</sup> CONSOLO-RIZZARDO, *Vere o presunte novità, sostanziali e processuali, sui licenziamenti individuali*, in *Corr. giur.*, 2012, 736; BORGHESI, *Conciliazione e procedimento speciale dei licenziamenti per la riforma Fornero*, in *Lav. giur.*, 2012, 914; SORDI, *L'ambito di applicazione del nuovo rito per l'impugnazione dei licenziamenti e disciplina della fase di tutela urgente*, Relazione all'incontro di studio organizzato dal C.S.M. sul tema "La riforma del mercato del lavoro nella legge 28 giugno 2012, n. 92", Roma 29-31 ottobre 2012, § 2.1.; DE ANGELIS, *Art. 18 dello Statuto dei lavoratori e processo: prime considerazioni*, in *Working Papers Massimo D'Antona*, [www.lex.unict.it](http://www.lex.unict.it), 10.

<sup>5</sup> Sull'applicabilità della medesima disciplina al rapporto di lavoro pubblico, v. *infra*, § 6.

<sup>6</sup> Così cap. 3, § 1, ma sostanzialmente la dottrina unanime che si è occupata del tema (v. gli autori citati da LUISO, *op. loc. cit.*, nt. 5).

<sup>7</sup> Nello stesso senso Curzio, *Il nuovo rito per i licenziamenti*, Relazione all'incontro di studio organizzato dal C.S.M. sul tema "La riforma del mercato del lavoro nella legge 28 giugno 2012, n. 92", Roma 29-31 ottobre 2012, nonché in *Flessibilità e tutele nel lavoro. Commentario della legge 28 giugno 2012, n. 92*, a cura di CHIECO in corso di pubblicazione per i tipi di Cacucci editore, Bari.

## 2. *Compatibilità e contraddizioni delle scelte legislative: dal d.lgs. n. 150/2011 alla legge n. 92/2011*

La primissima dottrina che si è occupata dell'argomento non ha esitato a rilevare una contraddizione tra la c.d. riforma Fornero (nella parte in cui disciplina il nuovo modello descritto dall'art. 1, commi 47-69) ed un immediato precedente normativo stante nel d.lgs. n. 150/2011<sup>8</sup> sulla c.d. riduzione e semplificazione dei riti civili<sup>9</sup>.

In quest'ultimo, è stata evidente l'intenzione di muoversi in controtendenza rispetto alla prassi legislativa, venuta affermandosi negli anni precedenti, volta a favorire la proliferazione dei riti, parcellizzandone la diffusione per ogni singola situazione sostanziale protetta. Obiettivo da perseguire<sup>10</sup> con il d.lgs. n. 150/2011 era, tanto "ridurre" il numero dei riti speciali extracodice, quanto "semplificare" la relativa disciplina speciale, così "razionalizzando e semplificando le disposizioni processuali contenute nella legislazione speciale, mediante un unico testo normativo che si pone in rapporto di complementarità rispetto al codice di procedura civile, in sostanziale prosecuzione del libro IV del medesimo codice"<sup>11</sup>.

<sup>8</sup> Seppure novità normativa piuttosto recente, copiosa è la dottrina che si è occupata del tema: v. per tutti: AA.VV., *Codice di procedura civile commentato. La semplificazione dei riti*, diretto da Consolo, Milano, 2012; AA.VV., *La semplificazione dei riti civili*, a cura di SASSANI e TISCINI, Roma, 2011; CONSOLO, *Prime osservazioni introduttive sul d.lgs. n. 150/2011, di riordino (e relativa "semplificazione") dei riti settoriali*, in *Corr. giur.*, 2011, 1488; PROTO PISANI-BALENA-IZZO-IMPAGNATIELLO-D. DE SANTIS, *La riduzione e la semplificazione dei riti (d.lgs. 1° settembre 2011, n. 150)*, in *Foro it.*, 2012, V, 73 ss.; PAGNI, *Disposizioni comuni alle controversie disciplinate dal rito del lavoro – Il modello di rito e i poteri istruttori del giudice*, in *Foro it.*, 2012, V, 130; FABIANI, *Semplificazione dei riti: il modello sommario*, in *Foro it.*, 2012, V, 202; DALFINO, "Rito del lavoro-modello" e "rito delle controversie di lavoro" a confronto, in *Foro it.*, 2012, V, 135; CARRATTA, *La semplificazione dei riti e le nuove modifiche del processo civile*, Torino, 2012; AA.VV., *Le riforme del processo civile dalla semplificazione dei riti al decreto sviluppo*, a cura di MARTINO e PANZAROLA, Torino, 2013, in corso di pubblicazione.

<sup>9</sup> Per tutti, DALFINO, *Il nuovo procedimento in materia di impugnativa del licenziamento*, cit., 760; MERONE, *Tentativo obbligatorio di conciliazione e nuovo rito speciale per l'impugnazione dei licenziamenti individuali (art. 1, commi 37-69, legge n. 92/2012)*, in *Le riforme del processo civile dalla semplificazione dei riti al decreto sviluppo*, cit.; SORDI, *L'ambito di applicazione*, cit., § 2.1.

<sup>10</sup> Il che è leggibile sin dagli intendimenti della legge delega (art. 54, legge n. 69/2009), la quale delegava il Governo ad "adottare [...] uno o più decreti legislativi in materia di riduzione e semplificazione dei procedimenti civili di cognizione che rientrano nell'ambito della giurisdizione ordinaria e che sono regolati dalla legislazione speciale".

<sup>11</sup> In questo senso la Relazione illustrativa al d.lgs. n. 150/2011, la quale riconosce anche che "l'evoluzione normativa degli ultimi decenni si caratterizza per la estrema proliferazione dei modelli processuali, avvenuta spesso in assenza di un disegno organico, all'insegna della ricerca di formule procedurali che potessero assicurare una maggiore celerità ai giudizi. Il fenomeno si è rivelato,

Imponendo l'ennesimo rito che si aggiunge a quello codicistico (del lavoro)<sup>12</sup>, la c.d. riforma Fornero si pone in evidente "controtendenza"<sup>13</sup> rispetto alla prospettiva di razionalizzare (riducendoli) i riti speciali secondo il dettato del d.lgs. n. 150/2011.

È indubbia la contraddittorietà di un legislatore che, prima, rinnega il previgente sistema improntato alla pluralità dei riti (nel nome di una "semplificazione", la cui concreta realizzazione è tutta da dimostrare<sup>14</sup>) e, poco dopo, crea l'ennesimo "rito speciale" per una materia (quella dei licenziamenti) già tempestata dalla specialità legislativa.

D'altra parte, la tendenza alle contraddizioni non è nuova nel sistema, né è questo il primo esempio di contravvenzione alle direttive di "riduzione e semplificazione". Che le successive scelte legislative avrebbero potuto collocarsi in contrasto con la linea privilegiata con il d.lgs. n. 150/2011 è una consapevolezza acquisita già all'indomani dell'entrata in vigore dello stesso d.lgs. n. 150/2011, e tutto sommato innocua.

Non nuova, perché è prassi degli ultimi tempi quella di creare nuove norme<sup>15</sup> ed abrogarle di lì a poco, costruire un certo impianto processuale e ad abatterlo nell'immediato<sup>16</sup>; non la prima perché ancora precedente è la legge n. 3/2012 (già sottoposta ad interventi di modifica<sup>17</sup>) che ha introdotto un (del

---

*nel tempo, come un fattore di disorganizzazione del lavoro giudiziario, che viene unanimemente individuato come una delle cause delle lungaggini dei giudizi civili, oltre ad aver determinato rilevanti difficoltà interpretative per tutti gli operatori del diritto".*

<sup>12</sup> "Minandone in larga parte il contenuto con occasionali ed incomprensibili differenze che inducono un malcelato effetto di straniamento" (DE CRISTOFARO-GIOIA, *Il nuovo rito dei licenziamenti: l'anelito alla celerità per una tutela sostanziale dimidiata*, in *www.judicium.it*, § 1).

<sup>13</sup> Evocano la "controtendenza" DE CRISTOFARO-GIOIA, *Il nuovo rito dei licenziamenti*, cit., § 1; BENASSI, *La riforma del mercato del lavoro: modifiche processuali*, in *Lav. giur.*, 2012, 749 ss., spec. 751; DALFINO, *op. loc. cit.*; CURZIO, *op. cit.*, § 1.

<sup>14</sup> Per queste considerazioni sia consentito rinviare a TISCINI, *Commento all'art. 1*, in *La semplificazione dei riti civili*, a cura di SASSANI e TISCINI, cit., 3 ss.

<sup>15</sup> Si pensi all'introduzione dell'art. 366 *bis* c.p.c. sul "quesito di diritto" nel ricorso per cassazione introdotto con il d.lgs. n. 40/2006 e presto abrogato con la legge n. 69/2009.

<sup>16</sup> Si pensi ancora al processo societario, introdotto con il d.lgs. n. 5/2003 e – dopo una serie di dichiarazioni di incostituzionalità – abrogato con legge n. 69/2009 (quasi per intero, salva la disciplina di conciliazione – successivamente abrogata con il d.lgs. n. 28/2010 – e dell'arbitrato – tuttora vigente).

<sup>17</sup> Qualche breve cenno sul tortuoso iter legislativo della legge n. 3/2012. Dopo un iniziale disegno di legge sulla composizione della crisi da sovraindebitamento (c.d. disegno di legge Centaro) che non ha visto mai la luce, è stato introdotto un primo decreto legge (n. 212/2011) sulla "composizione della crisi da sovraindebitamento". La disciplina è stata abrogata con legge n. 10/2012, ma il relativo contenuto (con modifiche) già prima dell'abrogazione è stato trasposto nella legge n. 3/2012 in tema di "modifiche alla legislazione vigente in materia di usura e di estorsione". Poco dopo la sua approvazione, quest'ultima legge è stata oggetto di un pro-

tutto) nuovo procedimento per la composizione della crisi da sovraindebitamento del debitore non fallibile.

Trattasi peraltro di una tendenza legislativa già preventivata da chi<sup>18</sup> – con uno sguardo lungimirante – aveva ritenuto “illusorio fermare veramente lo stato delle cose per un ragionevole arco di tempo; il legislatore di oggi [ndr. quello del d.lgs. n. 150/2011] riscrive il presente, ma non v’è alcuna garanzia che il Parlamento, continuamente chiamato a legiferare su tutto (il mito della “riforma” è la malattia dei parlamentari moderni) non continui a creare nuovi riti, e soprattutto non continui a fare quel che ha sempre fatto negli ultimi decenni: legiferare su istituti di diritto sostanziale disegnando a mò di appendice, un procedimento *ad hoc*, camerale o comunque special-specialissimo per la materia regolata”<sup>19</sup>.

Da ultimo, è questa una obiezione “innocua” in quanto da qui ad eventuali sospetti di incompatibilità con la tecnica di riduzione e semplificazione dei riti, il passo è fin troppo lungo. Va infatti considerato, innanzi tutto che la prospettiva della “semplificazione e riduzione” dei riti aveva un ambito limitato solo ad alcune materie (o meglio, da essa restavano escluse alcune materie). Restavano infatti ferme le disposizioni processuali in tema di procedure concorsuali<sup>20</sup>, famiglia e minori, nonché quelle contenute (tra l’altro) nella legge n. 300/1970 (art. 54, legge n. 69/2009 di delega); il che è quanto basta per escludere l’incompatibilità del nuovo rito dei licenziamenti con il d.lgs. n. 150/2011, che non comprende nel suo ambito di applicazione la tutela processuale sulla cessazione del rapporto di lavoro ai sensi dell’art. 18<sup>21</sup>. D’altra parte, anche a voler individuare una certa sovrapposizione tra la materia disciplinata dalla legge n.

---

getto di modifica che, approvato dal Consiglio dei Ministri il 9 marzo 2012, è stato recepito nel d.l. 18 ottobre 2012, n. 179, poi convertito con modifiche nella legge n. 221/2012. Sul tema in generale, LO CASCIO, *La composizione delle crisi da sovraindebitamento (Introduzione)*, in *Fall.*, 2012, 1021; TERRANOVA, *La composizione della crisi da sovra-indebitamento: uno sguardo di insieme*, in *Composizione della crisi da sovraindebitamento*, a cura di MACARIO-DI MARZIO-TERRANOVA, Milano, 2012, 7 ss.; FABIANI, *Primi spunti di riflessione sulla regolazione del sovraindebitamento del debitore non “fallibile” (legge 27 gennaio 2012, n. 3)*, in *Foro it.*, 2012, V, 94; ID., *Crescita economica, crisi e sovraindebitamento*, in *Corr. giur.*, 449 ss., spec. 451; cfr. GUIOTTO, *La nuova procedura per l’insolvenza del soggetto non fallibile: osservazioni in itinere*, in *Fall.*, 2012, 21.

<sup>18</sup> SASSANI, *Introduzione*, in *La semplificazione dei riti civili*, cit., Roma, 2011, XVI ss., spec. XVII.

<sup>19</sup> SASSANI, *op. cit.*, XVII.

<sup>20</sup> Di qui la compatibilità con il sistema di semplificazione e riduzione anche della nuova procedura di componimento della crisi da sovraindebitamento di cui alla legge n. 3/2012 (v. *supra*, nt. 17).

<sup>21</sup> Norma che – come visto *supra* nel commento di Luiso e Vallebona – definisce i confini oggettivi di applicazione del nuovo rito speciale.

92/2012 e quella del d.lgs. n. 150/2011, l'eventuale contrasto sarebbe da risolvere con i principi generali sulla successione delle leggi nel tempo. Trattandosi di leggi di pari forza e grado (legge ordinaria), l'eventuale (e comunque insussistente per le ragioni dette) conflitto sarebbe facilmente risolvibile nel senso della prevalenza della legge n. 92/2012 quale *lex posterior* rispetto al d.lgs. n. 150/2011.

Resta il fatto che la prospettiva della semplificazione e riduzione – già naufragata prima del nascere, dati i vizi genetici di quella riforma – non guarda molto lontano, ed anzi è in evidente crisi alla luce degli interventi normativi che l'hanno seguita (*primus inter pares* la c.d. riforma Fornero).

### 3. Scopo della riforma processuale

Il rapporto di incontro-scontro con la disciplina processuale in tema di riduzione e semplificazione dei riti<sup>22</sup> impone di riflettere brevemente sulle ragioni che hanno condotto ad introdurre l'ennesimo rito speciale in materia di licenziamenti. Fermo restando che si tratta di una riforma che contraddice (senza contrastare) quella del d.lgs. n. 150/2011, occorre chiedersi quale sia la *ratio* ad essa sottesa: in altri termini, a quale scopo il legislatore abbia voluto disciplinare un rito speciale, calandolo nella realtà specifica della tutela reale. Collocata al fianco di una riforma generale del mercato del lavoro “in una prospettiva di crescita”<sup>23</sup>, l'introduzione dell'apposito procedimento per le (sole) controversie in materia di licenziamenti dell'art. 18 St. lav. (nella nuova veste che la stessa riforma Fornero ha dato alla c.d. tutela reale<sup>24</sup>) è finalizzata alla “riduzione dei tempi del processo per quanto attiene a tali controversie e contraddistinto da caratteristiche di celerità e snellezza”<sup>25</sup>. Si vuole in questo modo costruire un modello procedimentale volto ad assicurare l'immediatezza del risultato attraverso l'accertamento nelle forme sommarie<sup>26</sup>: ancora una volta

<sup>22</sup> Su cui v. *supra*, § precedente.

<sup>23</sup> Così la rubrica della stessa legge n. 92/2012. La centralità di questa riforma nel diritto del lavoro sta nel fatto che essa regola non solo la c.d. flessibilità in entrata (con importanti interventi sulla disciplina del contratto di lavoro), ma anche incide sulla c.d. flessibilità in uscita così da determinare una “autentica svolta” destinata a far celebrare la riforma Fornero come riforma “storica” (in questi termini, CARINCI-MISCIONE, *La riforma Fornero (legge n. 92/2012)*, in *Lav. giur.*, 2012, 845; ID., *Introduzione*, in *Commentario della riforma Fornero*, a cura di CARINCI e MISCIONE, in allegato a *Dir. prat. lav.*, 2012, n. 33).

<sup>24</sup> Su cui v. la trattazione di Vallebona *supra*, cap. 1, nonché ID., *La riforma del lavoro*, Torino, 2012, *passim*; critico sulla riforma dell'art. 18 cit., PROTO PISANI, *Tre note sull'art. 18 dello Statuto dei lavoratori scritte da un giurista ingenuo*, in *Foro it.*, 2012, V, 121.

<sup>25</sup> Così la Relazione illustrativa.

<sup>26</sup> Secondo SORDI, *L'ambito di applicazione*, cit., § 1, la riforma processuale in esame costitui-

quindi si persegue l'obiettivo della celerità per trattare e definire le cause in materia di c.d. tutela reale, quali cause in cui l'esigenza di definizione (presto e bene) del relativo contenzioso qualifica l'oggetto stesso del processo<sup>27</sup>. Sono dunque le peculiarità della situazione sostanziale protetta (l'interesse alla conservazione del posto di lavoro, in tutte le ipotesi in cui alla perdita del medesimo corrisponde il diritto alla reintegra) a giustificare la celerità del rito, e quindi la sua sommarizzazione (compatibilmente con le c.d. garanzie del giusto processo) allo scopo di un più immediato conseguimento del risultato di giustizia.

Così impostata la *ratio* della nuova disciplina processuale, si possono escludere sospetti di incostituzionalità per disparità di trattamento<sup>28</sup> tra i lavoratori il cui diritto al licenziamento legittimo (art. 18 St. lav.) è assoggettato al regime di tutela reale e quelli che nella equivalente situazione godono della sola tutela obbligatoria<sup>29</sup>. L'esigenza di celerità è qui commisurata alle peculiarità del diritto (non già alla validità di un licenziamento quale che sia, bensì) alla validità di un licenziamento a cui corrisponde il diritto alla reintegra perché è in questa situazione che si avverte l'esigenza che il provvedimento sia reso nel breve e il lavoratore invalidamente licenziato sia ricollocato sul posto di lavoro: la "diversità di trattamento" consegue quindi alla varietà delle situazioni protette (con buona pace dell'art. 3 Cost.)<sup>30</sup>.

D'altra parte, che per certe situazioni sostanziali il processo debba assicurare una maggiore celerità è una prospettiva tutt'altro che nuova. È la natura stes-

---

sce, da un lato, il necessario completamento dell'intervento del legislatore del 2012 diretto a ridurre il tasso di incertezza relativo ai possibili esiti dell'impugnazione di un licenziamento e, dall'altro, un congruo contrappeso all'introduzione degli insuperabili limiti massimi all'ammontare della somma che il lavoratore può ottenere quale indennità risarcitoria del pregiudizio economico causato dall'iniziativa datoriale, imposti dal nuovo art. 18 per la maggior parte delle ipotesi di illegittimità del licenziamento.

<sup>27</sup> La celerità in questo caso è posta al servizio di entrambe le parti; il che crea un distinguo rispetto al modello dell'art. 28 St. lav., pensato per assicurare una tutela rapida nell'interesse collettivo espresso dalle organizzazioni sindacali di carattere nazionale (CURZIO, *op. cit.*, § 2, osserva come "in questo caso l'accelerazione è ricercata nell'interesse di entrambe le parti del giudizio, considerata la delicatezza della materia, e forse soprattutto di un interesse più generale a che i conflitti giudiziari concernenti i licenziamenti, così determinanti nei meccanismi del mercato del lavoro, pervengano in tempi ragionevoli a definizioni dotate di stabilità e certezza. Quali che siano le spiegazioni della scelta, ciò che è certo è che essa costituisce la ragione di fondo dell'intervento sulla normativa processuale e quindi la sua cifra ermeneutica").

<sup>28</sup> In questo senso – seppure dubitativamente – v. CONSOLO-RIZZARDO, *Vere o presunte novità*, cit., 735, nota 29, secondo cui la differenziazione tra il rito dei licenziamenti in tutela reale e quello dei licenziamenti assoggettati al regime di tutela obbligatoria si presta al dubbio di contrasto con l'art. 3 Cost., dovendo i lavoratori meno tutelati subire il processo più lento.

<sup>29</sup> Su questo problema v. approfonditamente BUONCRISTIANI, *Rito licenziamenti: disciplina e profili sistematici*, in *Riv. it. dir. lav.*, 2013, in corso di pubblicazione, § 5.

<sup>30</sup> Nello stesso senso BUONCRISTIANI, *op. loc. cit.*

sa dei procedimenti sommari (tali proprio nell'auspicio che l'abbandono delle forme solenni della cognizione piena consenta di pervenire nel breve alla conclusione del giudizio) a fare il paio con l'esigenza che la decisione venga resa celermente (che i torti o le ragioni siano compiutamente definiti in tempi rapidi): una combinazione questa che, lungi dal nascere con la riforma Fornero, appartiene da lustri ad un sistema giurisdizionale in cui la sommarietà delle forme è il prezzo da pagare per la celerità del risultato<sup>31</sup>.

Il fatto è che la prospettiva di celerità che (oggi) persegue la legge n. 92/2012, è la stessa che ha ispirato (ieri) la riforma del processo del lavoro nel suo complesso<sup>32</sup>, nonché lo speciale procedimento per la repressione della condotta antisindacale dell'art. 28 St. lav. Ciò impone di riflettere sull'opportunità di un intervento posto all'interno di un sistema processuale (quello laburistico) improntato alla celerità. In altre parole, il nuovo rito dei licenziamenti si colloca (quale rito speciale) entro un più generale impianto processuale di per sé volto all'immediatezza del risultato<sup>33</sup> – il modello laburistico – in un contesto in cui la specialità della disciplina processuale punta a ricostruire un equilibrio che i rapporti sostanziali (fortemente squilibrati a favore del datore di lavoro) non consentono di assicurare.

L'interrogativo è stato posto dai più, all'indomani dell'entrata in vigore della nuova disciplina<sup>34</sup>; d'altra parte, si tratta di un interrogativo che non vale la pena di porsi adesso, in una situazione normativa in cui il nuovo procedimen-

---

<sup>31</sup> È vasto e consolidato il campo della c.d. tutela giurisdizionale differenziata in cui in presenza di certe situazioni sostanziali si impone la specialità del trattamento processuale (nella prospettiva di un più celere conseguimento del risultato di giustizia). Sulla c.d. tutela giurisdizionale differenziata, si può rinviare negli anni agli approfonditi studi di Proto Pisani (a titolo puramente esemplificativo, v. PROTO PISANI, *Problemi della c.d. tutela giurisdizionale differenziata*, in *Appunti sulla giustizia civile*, Bari, 1982, 211).

<sup>32</sup> Oltre al fatto che l'esigenza di "accelerazione" della tutela giurisdizionale ormai campeggia in quasi tutte le riforme, quale componente della "competitività" (che il nostro ordinamento, nel quadro europeo, deve perseguire) e della "ragionevolezza della durata" (che il processo non può che assicurare per essere "giusto", ai sensi dell'art. 111, comma 2, Cost.): così DALFINO, *Il nuovo procedimento*, cit., 758).

<sup>33</sup> È noto come l'entrata in vigore della riforma del processo del lavoro sia stata salutata come soluzione alle patologie del processo ordinario attraverso l'introduzione di un procedimento improntato a celerità e snellezza attraverso un regime rigido di preclusioni.

<sup>34</sup> BORGHESI, *Conciliazione e procedimento speciale dei licenziamenti per la riforma Fornero*, in *Lav. giur.*, 2012, 910 ss. spec., 915, osserva come nel predisporre il rito in esame, il legislatore ha seguito via "più complicata e meno efficiente". Più complicata perché, invece di richiamare un modello già presente nel nostro sistema processuale, ha creato l'ennesimo nuovo procedimento con elementi di specialità, rispetto al già speciale procedimento in materia di lavoro. Meno efficiente perché – a voler essere realisti – bisogna ammettere che la speranza di ridurre la durata complessiva del processo sui licenziamenti non è affidata tanto alla semplificazione, quanto al rispetto di termini irrimediabilmente ordinatori.

to non solo è legge vigente, ma anche non dà cenni di debolezza, essendosi imposto nel sistema quale “altra faccia della medaglia” (sotto il profilo processuale) di una riforma (sul piano sostanziale) a tutela del lavoro “flessibile in uscita”, la quale, per quanto criticabile e criticata, si colloca nel ben più ampio contesto di “crescita del paese”.

Piuttosto, il coordinamento tra il nuovo modello processuale e quelli preesistenti può apprezzarsi, da un lato, per alcune caratteristiche che quello in esame presenta e che non avevano i preesistenti, da un altro, per taluni vizi genetici del primo che rischiano di minarne alla base la celerità<sup>35</sup>.

Volendo in estrema sintesi accennare alle principali differenze tra il nuovo procedimento e quello laburistico di estrazione codicistica, si dirà che – seppure entrambi volti al conseguimento “nel breve” del risultato di giustizia – diversi sono gli strumenti con cui il risultato punta ad essere perseguito. Nel modello laburistico degli artt. 414 ss. c.p.c., la prospettiva dell’accelerazione è conseguita attraverso l’imposizione di un sistema rigido di preclusioni, ma con la conservazione di un giudizio pienamente cognitivo (istruttoria ed accertamento pieni) seppure attraverso ampi poteri officiosi. Quello in esame è invece un modello in cui la prospettiva della celerità è perseguita attraverso la semplificazione delle forme e/o della cognizione, costruendo uno schema processuale in cui (a parità di poteri officiosi<sup>36</sup>) la sommarietà del rito è posta sull’altare della celerità del risultato.

Questo diverso schema processuale imposto per il perseguimento di un risultato tutto sommato noto (velocizzare il giudizio per riequilibrare sul piano processuale lo squilibrio delle posizioni sostanziali) vale quale riconoscimento delle debolezze ed inefficienze dell’attuale processo del lavoro. Se il rito pienamente cognitivo di estrazione laburistica avesse effettivamente funzionato, non vi sarebbe stata l’esigenza di riconoscere una “corsia preferenziale” (nella medesima prospettiva di celerità) alle liti in tema di licenziamenti (non tutte, peraltro, ma solo quelle volte alla c.d. tutela reale). Il fatto è che il rito del lavoro è “veloce” sulla carta, ma la prassi dimostra come il risultato di giustizia sia tutt’altro che celere in una situazione in cui alla “lotta delle parti” contro l’incedere delle preclusioni non fa da contrappeso una accelerazione dei tempi processuali, se la distanza che separa l’introduzione della causa dalla fissazione della prima udienza (che solo in ipotesi è unica) è da computare in mesi se non in anni<sup>37</sup>.

---

<sup>35</sup> V. *amplius infra*, §§ successivi.

<sup>36</sup> V. sui poteri di iniziativa officiosa, § 17.

<sup>37</sup> Ne è consapevole BENASSI, *La riforma del mercato del lavoro*, cit., 750, il quale osserva come “l’espansione del processo del lavoro sia stata segnata anche da un progressivo sostanziale indebolimento, sul piano processuale ed organizzativo, delle sue caratteristiche portanti, la figura