

Working Paper

ADAPT
www.adapt.it
UNIVERSITY PRESS

Associazione per gli Studi Internazionali e Comparati sul Diritto del lavoro e sulle Relazioni industriali

La regolazione dei provvedimenti disciplinari nella contrattazione collettiva

Responsabile scientifico:
Michele Tiraboschi

Coordinamento progettuale:
Paolo Tomassetti

Gruppo di ricerca:
Emanuele Dagnino, Gabriele Gamberini, Davide Mosca

Indice

Editoriale	4
Executive summary	5
1. La regolazione dei provvedimenti disciplinari nella contrattazione collettiva....	7
1.1. Clausole di contingentamento del lavoro a termine	7
1.2. Tipizzazione delle infrazioni	8
1.3. Gradualità, proporzionalità e recidiva	8
1.4. Procedure.....	9
1.5. Conseguenze del licenziamento illegittimo	9
1.6. CCNL e reintegrazione: dall'art. 18 co. 4 Stat. lav. all'art. 3 comma 2, d.lgs. n. 23/2015	10

Editoriale

Il decreto legislativo 4 marzo 2015, n. 23, recante disposizioni in materia di contratto di lavoro a tempo indeterminato a tutele crescenti, ha segnato, per i lavoratori neoassunti, il superamento del regime di tutela contro i licenziamenti illegittimi previsto dall'articolo 18 dello Statuto dei lavoratori. In attesa di verificare l'efficacia dell'intervento legislativo, resta da valutare l'esatta portata giuridica e pratica del provvedimento in termini di reale agibilità sul piano del sistema di relazioni industriali e dei rapporti di forza a livello aziendale, posto che le nuove disposizioni impattano sul vasto reticolato dei codici disciplinari collettivi che ne potrebbe paralizzare in modo significativo la piena e convinta applicazione. Nonostante le nuove previsioni legislative indichino un indirizzo contrario, difficilmente la magistratura potrà non tener conto della volontà espressa dalle parti nel contratto individuale di lavoro attraverso il richiamo della disciplina collettiva, continuando dunque a sindacare sulla gravità delle mancanze e sulla relativa proporzionalità delle sanzioni.

È questa, in effetti, la principale conclusione all'esito di un percorso di ricerca svolto dal gruppo di ricerca di ADAPT, coordinato da Paolo Tomassetti, che ha condotto a una dettagliata mappatura della disciplina dei provvedimenti disciplinari contenuta nei contratti collettivi di rilevanza nazionale in ventisei settori dell'economia, e in alcuni integrativi aziendali. Come del resto già evidenziato per le novità in materia di tipologie contrattuali (si veda il Working Paper ADAPT, 2015, n. 181), anche con riferimento ai provvedimenti disciplinari l'operatività della riforma è infatti largamente condizionata dal rispetto di vincoli contrattuali come, ad esempio, i principi di proporzionalità e gradualità nell'adozione delle sanzioni nei confronti dei lavoratori che si rendano responsabili di azioni o di omissioni in contrasto con i propri doveri e/o in violazione delle norme di comportamento.

Si tratta di una circostanza che induce a cautela e prudenza nell'implementazione del quadro normativo scaturito dalla riforma che se, per un verso, si propone di garantire la certezza per le imprese circa i costi del licenziamento, dall'altra mostra diversi fattori di criticità. A prescindere da valutazioni di tipo tecnico-giuridico, nel braccio di ferro tra Stato e autonomia collettiva, verosimilmente il vincitore continuerà ad essere il contratto, quale unica fonte in grado di rappresentare gli interessi nel mercato del lavoro in un punto di equilibrio equo e variabile, determinato dalla mutevole capacità di conflitto espressa dalle parti contrapposte.

Executive summary

Questo Working Paper presenta i risultati di una mappatura della disciplina dei provvedimenti disciplinari nella contrattazione collettiva di rilevanza nazionale in ventisei settori dell'economia.

In tutti i CCNL analizzati sono state rinvenute clausole che regolano i provvedimenti disciplinari nei confronti dei lavoratori che si rendano responsabili di azioni o di omissioni in contrasto con i propri doveri e in violazione delle norme di comportamento.

Per quanto riguarda i principi che regolano l'esecuzione dei provvedimenti disciplinari in relazione alle mancanze, 5 contratti collettivi richiamano o prevedono, più o meno direttamente, il principio di gradualità (CCNL Industria alimentare, CCNL Chimici artigianato, CCNL industria edile, CCNL Panificazione artigianato, CCNL Catering aereo); 21 CCNL prevedono il principio di proporzionalità della sanzione rispetto alla gravità del fatto (es. CCNL Industria alimentare, CCNL Chimici industria, CCNL Metalmeccanici industria, CCNL Studi professionali, CCNL Turismo, CCNL Commercio); 11 CCNL prendono in considerazione la recidività delle mancanze del prestatore di lavoro ai fini della determinazione del provvedimento disciplinare (es. CCNL Industria alimentare, CCNL Studi professionali, CCNL Turismo, CCNL Commercio). Soltanto 4 contratti collettivi non prevedono alcuno dei principi richiamati (CCNL Operai agricoli, CCNL Autostrade, CCNL Gomma-plastica, CCNL Somministrazione).

Principi che regolano l'esecuzione dei provvedimenti disciplinari in relazione alle mancanze	
CCNL	
5 contratti collettivi richiamano o prevedono, più o meno direttamente, il principio di gradualità	Industria alimentare, Chimici artigianato, Industria edile, Panificazione artigianato, Catering aereo
21 prevedono il principio di proporzionalità della sanzione rispetto alla gravità del fatto	es. Industria alimentare, Chimici industria, Metalmeccanici industria, Studi professionali, Turismo, Commercio
11 prendono in considerazione la recidività delle mancanze del prestatore di lavoro	es. Industria alimentare, Studi professionali, Turismo, Commercio
4 contratti collettivi non prevedono alcuno dei principi richiamati	Operai agricoli, Autostrade, Gomma-plastica, Somministrazione

Con riferimento alle procedure per la comunicazione e la gestione dei provvedimenti disciplinari, i contratti collettivi possono essere classificati in tre gruppi: 1) 15 CCNL che prevedono una disciplina di dettaglio della procedura (es. CCNL Chimici industria, CCNL Metalmeccanici industria, CCNL Operai agricoli, CCNL Turismo); 2) 6 CCNL che si limitano a rinviare all'art. 7 della Legge 20 maggio 1970, n. 300 (CCNL Industria alimentare, CCNL industria edile, CCNL Elettrici, CCNL Legno arredo, CCNL

Vigilanza privata, CCNL Commercio); 4 CCNL che non prevedono alcuna disposizione in materia (CCNL Chimici artigianato, CCNL Panificazione artigianato, CCNL Studi professionali, CCNL Credito).

Procedure per la comunicazione e la gestione dei provvedimenti disciplinari	
CCNL	
15 contratti collettivi prevedono una disciplina di dettaglio della procedura	es. Chimici industria, Metalmeccanici industria, Operai agricoli, Turismo
6 contratti collettivi si limitano a rinvviare all'art. 7 della legge n. 300/1970	Industria alimentare, Industria edile, Elettrici, Legno arredo, Vigilanza privata, Commercio
4 contratti collettivi non prevedono alcuna disposizione in materia	Chimici artigianato, Panificazione artigianato, Studi professionali, Credito

1. La regolazione dei provvedimenti disciplinari nella contrattazione collettiva

Questo Working Paper presenta i risultati di una mappatura della disciplina dei provvedimenti disciplinari nella contrattazione collettiva di rilevanza nazionale in ventisei settori dell'economia ⁽¹⁾. In particolare, è stata verificata la regolazione dei seguenti istituti: tipologie di provvedimenti disciplinari; esemplificazione delle ipotesi di infrazione; presenza dei principi di gradualità e di proporzionalità delle sanzioni rispetto alla gravità dei fatti e recidiva; procedure per la comunicazione e comminazione dei provvedimenti.

Si tratta di un lavoro funzionale ad una lettura del decreto legislativo 4 marzo 2015, n. 23, recante disposizioni in materia di contratto di lavoro a tempo indeterminato a tutele crescenti, alla luce della disciplina delle tipologie contrattuali nella contrattazione collettiva. Tali previsioni assumono, infatti, particolare interesse per quanto attiene la massima sanzione disciplinare, cioè il licenziamento: nonostante il Jobs Act abbia segnato, per i lavoratori neoassunti, il superamento della tutela reale in caso di licenziamento illegittimo, al fine di valutare l'effettiva portata pratica della riforma è opportuna una verifica sistematica delle disposizioni contenute nei codici disciplinari collettivi che, invero, ne potrebbero compromettere la piena operatività.

1.1. Tipologie di provvedimenti disciplinari

In tutti i CCNL analizzati sono state rinvenute clausole che regolano i provvedimenti disciplinari nei confronti dei lavoratori che si rendano responsabili di azioni o di omissioni in contrasto con i propri doveri e in violazione delle norme di comportamento. Tutti i contratti collettivi riportano inoltre l'elencazione delle tipologie di provvedimenti disciplinari le quali, a prescindere da alcune varianti terminologiche, coincidono con il richiamo verbale, l'ammonizione scritta, la multa, la sospensione e il licenziamento disciplinare.

Nella maggior parte dei casi, le disposizioni contrattuali prevedono che la multa non possa superare l'importo di tre ore di retribuzione, così come la sospensione dal servizio e dalla retribuzione non possa essere disposta per più di tre giorni. Schemi alternativi prevedono: 1) multa in misura non eccedente l'importo di quattro ore di retribuzione, e sospensione dalla retribuzione e dal servizio per un massimo di dieci giorni ⁽²⁾; 2) ulteriori combinazioni di difficile classificazione ⁽³⁾. Da segnalare che alcuni contratti collettivi prevedono la devoluzione degli importi delle multe in favore della bilateralità ⁽⁴⁾.

¹ Agricoltura (operai e impiegati-quadri), industria Alimentare, Alimentazione e Panificazione, Autostrade, Artigianato Chimica e Ceramica, Catering aereo, Chimici, Commercio, Credito, Edilizia e affini, Elettrico, Energia e Petrolio, Gas e Acqua, Giocattoli, Gomma-plastica, Legno e arredo, Logistica e Trasporti, industria Metalmeccanica, Metalmeccanico PMI, Agenzie per il lavoro, Studi professionali, Telecomunicazioni, Trasporto a fune, Turismo, Vigilanza privata.

² CCNL Studi professionali, CCNL Autostrade, CCNL Catering aereo, CCNL Gas e acqua.

³ CCNL Energia e petrolio, CCNL Logistica e trasporti, CCNL Trasporto a fune, CCNL Turismo, CCNL Vigilanza privata, CCNL Commercio.

⁴ CCNL Chimici, CCNL Commercio, CCNL Edilizia.

1.2. Tipizzazione delle infrazioni

Diciannove CCNL tipizzano le mancanze che danno luogo a sanzioni conservative ⁽⁵⁾, mentre ventuno contratti collettivi esemplificano le ipotesi di infrazione di più grave entità, punibili con il licenziamento per giusta causa o giustificato motivo soggettivo ⁽⁶⁾. In alcuni casi, gli elenchi esemplificativi non riguardano tutte le ipotesi di infrazione, ma soltanto quelle che possono dar luogo alla multa e alla sospensione ⁽⁷⁾. Il CCNL Metalmeccanici industria è l'unico contratto collettivo a tipizzare in modo distinto le mancanze che danno luogo a licenziamento con preavviso, da quelle che danno luogo a licenziamento in tronco.

1.3. Gradualità, proporzionalità e recidiva

Per quanto riguarda i principi che regolano l'esecuzione dei provvedimenti disciplinari in relazione alle mancanze, cinque contratti collettivi richiamano o prevedono, più o meno direttamente, il principio di gradualità ⁽⁸⁾; ventuno CCNL prevedono il principio di proporzionalità della sanzione rispetto alla gravità del fatto ⁽⁹⁾; undici CCNL prendono in considerazione la recidività delle mancanze del prestatore di lavoro ai fini della determinazione del provvedimento disciplinare ⁽¹⁰⁾. Soltanto quattro contratti collettivi non prevedono alcuno dei principi richiamati ⁽¹¹⁾.

Il tema della proporzionalità tra sanzione e condotta del lavoratore si configura di particolare interesse, tanto con riferimento al sistema di tutele prospettato dall'art. 18 della l. n. 300/1970, quanto con riferimento al sistema previsto nel d.lgs. n. 23/2015. Con diversi accenti, infatti, entrambe le discipline hanno inciso sul rilievo, ai fini della tutela applicabile, del requisito della proporzionalità tra fatto e sanzione, statuito, prima ancora che dai contratti collettivi, dall'art. 2106 del codice civile. In particolare, se

⁵ CCNL Industria alimentare, CCNL Chimici artigianato, CCNL Chimici industria, CCNL Industria edile, CCNL Elettrici, CCNL Energia e petrolio, CCNL Gas e acqua, CCNL Metalmeccanici PMI, CCNL Metalmeccanici industria, CCNL Panificazione artigianato, CCNL Catering aereo, CCNL Giocattoli, CCNL Gomma-plastica, CCNL Legno arredo, CCNL Logistica trasporti, CCNL Somministrazione, CCNL Telecomunicazione, CCNL Turismo, CCNL Vigilanza privata, CCNL Commercio.

⁶ CCNL Industria alimentare, CCNL Chimici artigianato, CCNL Chimici industria, CCNL industria edile, CCNL Elettrici, CCNL Energia e petrolio, CCNL Gas e acqua, CCNL Metalmeccanici PMI, CCNL Metalmeccanici industria (con distinzione tra licenziamento con e senza preavviso), CCNL Operai agricoli, CCNL Panificazione artigianato, CCNL Studi professionali, CCNL Catering aereo, CCNL Giocattoli, CCNL Gomma plastica, CCNL Legno arredo, CCNL Logistica trasporti, CCNL Telecomunicazione, CCNL Turismo, CCNL Vigilanza privata, CCNL Commercio.

⁷ CCNL Commercio, CCNL Edilizia.

⁸ CCNL Industria alimentare, CCNL Chimici artigianato, CCNL industria edile, CCNL Panificazione artigianato, CCNL Catering aereo.

⁹ CCNL Industria alimentare, CCNL Chimici artigianato, CCNL Chimici industria, CCNL industria edile, CCNL Elettrici, CCNL Energia e petrolio, CCNL Gas e acqua, CCNL Metalmeccanici PMI, CCNL Metalmeccanici industria, CCNL Panificazione artigianato, CCNL Studi professionali, CCNL Catering aereo, CCNL Credito, CCNL Giocattoli, CCNL Legno arredo, CCNL Logistica trasporti, CCNL Telecomunicazione, CCNL Trasporto a fune, CCNL Turismo, CCNL Vigilanza privata, CCNL Commercio.

¹⁰ CCNL Industria alimentare, CCNL industria edile, CCNL Energia e petrolio, CCNL Metalmeccanici PMI, CCNL Studi professionali, CCNL Catering aereo, CCNL Credito, CCNL Logistica trasporti, CCNL Trasporto a fune, CCNL Turismo, CCNL Commercio.

¹¹ CCNL Operai agricoli, CCNL Autostrade, CCNL Gomma-plastica, CCNL Somministrazione.

rispetto all'art. 18 Stat. lav. l'utilizzabilità del principio di proporzionalità ai fini della determinazione della sanzione applicabile ha riscontrato diversi orientamenti ⁽¹²⁾, nell'art. 3, comma 2, del d.lgs. n. 23/2015 si prevede espressamente che, ai fini del giudizio di insussistenza del fatto – unico caso previsto di reintegrazione per licenziamenti disciplinari – «resta estranea ogni valutazione circa la sproporzione del licenziamento». Una previsione di questo tenore, dovrà probabilmente essere interpretata in rapporto ai contratti collettivi che danno attuazione al principio di cui all'art. 2106 c.c., peraltro richiamato dagli stessi, nella costruzione delle tipizzazioni.

1.4. Procedure

Con riferimento alle procedure per la comunicazione e la gestione dei provvedimenti disciplinari, i contratti collettivi possono essere classificati in tre gruppi: 1) CCNL che prevedono una disciplina di dettaglio della procedura ⁽¹³⁾; 2) CCNL che si limitano a rinviare all'art. 7 della l. 20 maggio 1970, n. 300 ⁽¹⁴⁾; CCNL che non prevedono alcuna disposizione in materia ⁽¹⁵⁾.

1.5. Conseguenze del licenziamento illegittimo

Nessuno dei contratti analizzati prevede una disciplina delle conseguenze del licenziamento illegittimo perché sproporzionato. In altre parole, i codici disciplinari collettivi non stabiliscono i rimedi applicabili nel caso in cui il datore di lavoro eroghi la sanzione sproporzionata rispetto al fatto commesso.

Sebbene tale materia sia rimasta tradizionalmente estranea all'ambito di competenza dell'autonomia collettiva, si segnala che nelle piattaforme di rinnovo di alcuni CCNL le organizzazioni sindacali hanno richiamato la necessità di enfatizzare nel contratto collettivo il rispetto dei principi di gradualità e proporzionalità dei provvedimenti disciplinari. È il caso ad esempio del settore chimico, dove le organizzazioni sindacali hanno rivendicato la conferma del sistema di tutele previste dal contratto nazionale in materia di progressività e proporzionalità delle sanzioni.

Un tale accordo sarebbe tuttavia in conflitto con l'art. 3, comma 2 del d.lgs. n. 23/2015 e pertanto potrebbe essere contrastato dal legislatore. Si ricorda infatti che la Corte Costituzionale, ha in passato riconosciuto la possibilità per il legislatore di imporre

¹² Gli orientamenti si pongono lungo il *continuum* tra esclusione della proporzionalità ai fini dell'individuazione della tutela applicabile e utilizzo del principio a quei fini, passando, in via intermedia, dalla valorizzazione dei contenuti dei contratti collettivi anche quando non perfettamente aderenti alle condotte. In questo senso e con una rassegna delle diverse posizioni espresse si veda G. Fontana, *Problemi applicativi dell'art. 18 dello Statuto dei lavoratori in materia di licenziamenti disciplinari*, in *RIDL*, I, 2014, 285 ss.

¹³ CCNL Chimici industria, CCNL Energia e petrolio, CCNL Gas e acqua, CCNL Metalmeccanici PMI, CCNL Metalmeccanici industria, CCNL Operai agricoli, CCNL Autostrade, CCNL Catering aereo, CCNL Giocattoli, CCNL Gomma-plastica, CCNL Logistica trasporti, CCNL Somministrazione, CCNL Telecomunicazione, CCNL Trasporto a fune, CCNL Turismo.

¹⁴ CCNL Industria alimentare, CCNL industria edile, CCNL Elettrici, CCNL Legno arredo, CCNL Vigilanza privata, CCNL Commercio.

¹⁵ CCNL Chimici artigianato, CCNL Panificazione artigianato, CCNL Studi professionali, CCNL Credito.

limiti alla contrattazione collettiva rispetto alla derogabilità *in melius* della disciplina legale, laddove tale azione sia volta alla tutela di superiori interessi generali⁽¹⁶⁾. Nel contesto dell'art. 3, comma 2 del d.lgs. n. 23/2015 il legislatore potrebbe ritenere che questi interessi generali si concretino nell'esigenza di tutela di una riforma volta ad aumentare l'occupazione e a riattivare l'economia in una fase di recessione.

Si segnalano inoltre alcuni contratti collettivi di natura gestionale che, a seguito dell'entrata in vigore del decreto legislativo 4 marzo 2015, n. 23, recante disposizioni in materia di contratto di lavoro a tempo indeterminato a tutele crescenti, hanno specificato il mantenimento del regime di protezione previsto dall'art. 18 della legge 20 maggio 1970, n. 300, per i lavoratori coinvolti nella procedura di cessione del contratto di lavoro⁽¹⁷⁾.

Tra l'universo di contratti di categoria monitorato da ADAPT, la sola eccezione rispetto all'assenza di regolazione delle conseguenze del licenziamento illegittimo è rappresentata dal contratto territoriale per lavoratori/lavoratrici agricoli, florovivaisti e guardacaccia della provincia di Bolzano. Con vigenza dal 1° gennaio 2012 al 31 dicembre 2015, l'art. 34 dispone che nel caso di licenziamento illegittimo, «si provvederà alla riassunzione del lavoratore/della lavoratrice secondo le modalità previste dagli artt. 18 e 35, L. 300/1970 e dall'art. 8 L. 604/1966»⁽¹⁸⁾. Occorre, peraltro, precisare che, poiché il contratto è stato pattuito in un contesto normativo in cui non era previsto altro regime cui fare riferimento e poiché in tale mutato contesto oggi potrebbero non pervenire a statuizioni conformi, le parti potrebbero ritenere tale pattuizione superata in virtù del mutamento del presupposto normativo avvenuto con l'entrata in vigore del d.lgs. n. 23/2015.

1.6. CCNL e reintegrazione: dall'art. 18 co. 4 Stat. lav. all'art. 3 comma 2, d.lgs. n. 23/2015

Sebbene – come rilevato nel presente studio – i contratti collettivi nazionali non contengano previsioni volte a disciplinare le conseguenze del licenziamento illegittimo, non è da escludersi che quanto in essi stabilito possa contribuire a determinare le tutele spettanti in caso di licenziamento disciplinare illegittimo. Tale effetto pare sussistere in entrambi i regimi di tutela che si sono venuti a creare – con riferimento alle imprese che integrino i requisiti dimensionali previsti dall'art. 18, co. 8 e 9 della l. n. 300/1970 – con la entrata in vigore del d.lgs. n. 23/2015 nell'ambito della riforma del lavoro denominata Jobs Act.

¹⁶ Cfr. Corte Cost. 7 febbraio 1985, n. 34. Sul punto si vedano, *ex multis*, A. Pizzoferrato, *I rapporti tra legge e contratto collettivo*, in *Diritto del lavoro*. Commentario diretto da Franco Carinci, I, UTET, 2007, Le fonti. Il diritto sindacale, 424 ss. e P. Bellocchi, commento all'art. 39 della Costituzione in G. Amoroso, V. Di Cerbo, A. Maresca, *Diritto del lavoro. La Costituzione, il Codice civile e le leggi speciali*, volume I, III edizione, Giuffrè, 2009, 358 ss.

¹⁷ V., ad esempio, il caso Novartis, per il cui approfondimento si rinvia a M. Tiraboschi, *L'articolo 18 come benefit? A proposito del caso Novartis e della applicazione in via pattizia del regime di stabilità reale del contratto di lavoro*, in *DRI*, n. 2/2015.

¹⁸ Nella traduzione della norma contrattuale dal tedesco all'italiano, è stata utilizzata impropriamente la parola “riassunzione”, in luogo della parola “reintegrazione”.

Rispetto ai rapporti di lavoro cui si applica la l. n. 300/1970 - perché instaurati prima del 7 marzo 2015 o perché le parti hanno concordato, tramite accordi individuali o collettivi, l'applicazione di tale disciplina – è la legge stessa a conferire alle previsioni dei contratti collettivi un ruolo determinante rispetto alla tutela applicabile. A seguito dell'intervento di riforma operato dalla l. n. 92/2012, cd. legge Fornero, l'art. 18 Stat. lav. al comma 4, statuisce che il giudice debba condannare il datore di lavoro alla reintegrazione del lavoratore nel posto di lavoro qualora non ricorrano «gli estremi del giustificato motivo soggettivo o della giusta causa addotti [...] perché il fatto rientra tra le condotte punibili con una sanzione conservativa sulla base delle previsioni dei contratti collettivi ovvero dei codici disciplinari applicabili». Questa valorizzazione per legge del disposto dei contratti collettivi ha, tuttavia, sollevato dubbi applicativi di notevole importanza. Il più importante è quello relativo alla necessaria specificità delle previsioni collettive, dovendo stabilire i limiti dell'intervento del giudice di fronte a tipizzazioni caratterizzate sovente da una marcata genericità ed elasticità⁽¹⁹⁾ e di fronte a condotte che non trovano specifica menzione nei CCNL. Dottrina e giurisprudenza si sono espresse in termini difformi rispetto alla questione – dall'applicabilità della previsione alle sole condotte tipizzate all'applicazione integrativa e analogica al richiamo alla proporzionalità⁽²⁰⁾ – con la conseguenza di estendere o ridurre in questo modo l'area di applicazione delle tutela reale.

Il d.lgs. n. 23/2015 in caso di licenziamento disciplinare illegittimo invece limita la reintegrazione ai casi in cui «sia direttamente dimostrata in giudizio l'insussistenza del fatto materiale contestato al lavoratore, rispetto alla quale resta estranea ogni valutazione circa la sproporzione del licenziamento».

Diversi i profili di difformità rispetto alla disciplina dettata dall'art. 18, co. 4, Stat. lav. In primo luogo, si specifica la “materialità” del fatto, richiamando un *obiter dictum* di Cass. 6 novembre 2014 n. 23669⁽²¹⁾, ma non superando i dubbi che erano sorti rispetto all'interpretazione relativa all'insussistenza del fatto contestato con riferimento alla legge Fornero⁽²²⁾. Inoltre, come si è anticipato, si esclude l'applicazione del principio di proporzionalità ai fini della valutazione dell'insussistenza del fatto.

Infine, manca una previsione che, similmente a quanto previsto dalla disposizione statutaria, si avvalga della disciplina collettiva nell'ambito del processo di accertamento della tutela applicabile al licenziamento disciplinare illegittimo.

¹⁹ Si pensi, per esempio, agli artt. 9 e 10, Titolo VII, Sezione CCNL Metalmeccanici industria che distingue tra lieve insubordinazione ai superiori e insubordinazione (solo la seconda valevole del licenziamento) e utilizza all'art. 9 relativo alle sanzioni conservative tale clausola finale «in altro modo trasgredisca l'osservanza del presente Contratto o commetta qualsiasi mancanza che porti pregiudizio alla disciplina, alla morale, all'igiene ed alla sicurezza dello stabilimento».

²⁰ Per una breve rassegna si vedano, tra gli altri, M. Biasi, *Il nuovo articolo 18 dopo un anno di applicazione giurisprudenziale: un bilancio provvisorio*, in *ADL*, vol. II, 1235 ss. e C. Berrini Ceschi, *L'art. 18, c. 4, Stat. lav.: il riferimento ai contratti collettivi e al codice disciplinare. Interpretazione dottrinale ed applicazione giurisprudenziale*, in *LG*, n. 10/2014, 845 ss.

²¹ Per un cui commento si rimanda a R. Del Punta, *Il primo intervento della Cassazione sul nuovo (eppur già vecchio) art. 18*, in *RIDL*, 2015, 1, 32-39 e F. Martelloni, *Nuovo art. 18: la Cassazione getta un ponte tra riforma Fornero e Jobs Act*, in *RIDL*, 2015, 1, 39-43.

²² Sul punto F. Carinci, *Il licenziamento disciplinare all'indomani del d.lgs. n. 23/2015*, *Working Paper ADAPT*, 176/2015, 7 ss.

Pur tuttavia il d.lgs. n. 23/2015, che sembra limitare la discrezionalità dei giudici, coesiste con discipline collettive che nella maggior parte dei casi, come si è visto, prevedono tipizzazioni specifiche rispetto alle sanzioni applicabili e la necessaria proporzionalità tra sanzione e condotta del lavoratore. Se il legislatore del 2012 si era mosso secondo canoni di armonia rispetto all'azione della contrattazione collettiva, qui pare operare in senso diverso, con la conseguente necessità di valutare come concretamente si atteggi il rapporto tra la disciplina di legge e quella di contratto collettivo.

Nonostante l'assenza di un espresso riferimento ai contratti collettivi all'interno del d.lgs. n. 23/2015, in virtù delle regole che disciplinano i rapporti tra fonte legislativa e fonte contrattuale si è portati a ritenere che le interpretazioni dei giudici potrebbero continuare a considerare le previsioni collettive, almeno laddove i contratti individuali rinviino, specificamente o tramite clausole finali di chiusura, a quanto contenuto nei contratti collettivi applicati⁽²³⁾.

Come è stato rilevato in sede di prima analisi della riforma da parte sindacale non solo nulla osta ad un intervento dei contratti collettivi in questo ambito⁽²⁴⁾ – con la già prospettata introduzione di normative migliorative in sede negoziale (vd. *supra*) – inoltre le previsioni contrattuali in materia di sanzioni disciplinari potrebbero continuare a valere, per quanto applicabili, ovvero ove richiamate, anche in presenza del nuovo regime, potendosi considerare come “*norme di miglior favore*” per il lavoratore⁽²⁵⁾.

Occorre dunque domandarsi se e come il principio di “miglior favore” potrebbe essere utilizzato dai giudici al fine di un recupero, in sede di accertamento della tutela applicabile⁽²⁶⁾, delle previsioni dei contratti collettivi e della loro funzione di specificazione della gravità dei comportamenti nei diversi contesti socio-produttivi.

Nel momento in cui si prevede che la reintegra sia limitata ai casi di insussistenza del fatto materiale contestato, al di fuori di qualsiasi giudizio sulla sproporzione, diviene essenziale comprendere cosa si intenda per fatto materiale contestato oltre che determinare quando sussista. Per stabilire ciò le parti potrebbero scegliere di fare riferimento, come disciplina di maggior favore, alle disposizioni dei contratti collettivi che stabiliscono che il licenziamento è irrogabile solo in caso di condotte con una specifica gravità, riconoscendo per altre le diverse sanzioni conservative in ragione del criterio di proporzionalità⁽²⁷⁾. Così, ove le parti abbiano concordato l'applicazione della normativa del CCNL, tale volontà potrebbe essere considerata dai giudici alla stregua di una qualificazione pattizia volta a predeterminare le ipotesi di sussistenza del fatto, in

²³ In questo senso M. Tiraboschi, G. Gamberini, *Licenziamenti: la disciplina dopo il contratto a tutele crescenti*, in *Guida al Lavoro*, n. 18/2015, XII ss.

²⁴ Si veda il volantino *Jobs Act in pillole* diffuso dalla CISL nei giorni che hanno preceduto l'entrata in vigore del d.lgs. n. 23/2015.

²⁵ Cfr., tra i primi commentatori, M. Lai, *Per un'interpretazione sindacale del contratto a tempo indeterminato a “tutele crescenti”*, Centro Studi Cisl, consultabile all'indirizzo. Rispetto al miglior favore delle previsioni collettive, più approfonditamente, M. Tiraboschi, G. Gamberini, *ibidem*.

²⁶ È stato in dottrina rilevato – tra i primi A. Maresca, *Il nuovo regime sanzionatorio del licenziamento illegittimo*, in *RIDL*, I, 2012, 438 ss – il passaggio, a seguito della riforma Fornero, ad uno sdoppiamento dell'accertamento (o giudizio bifasico) – in virtù del quale diversamente si verificano l'illegittimità e la tutela applicabile – che si conferma anche nell'impostazione del regime introdotto dal Jobs Act.

²⁷ Conformemente ancora M. Tiraboschi, G. Gamberini, *ibidem*.

modo tale che qualora il fatto contestato non dovesse integrare le condizioni di gravità previste nel contratto collettivo non potrebbe ritenersi sussistente.

In sostanza, ove le parti individuali, in materia di sanzioni disciplinari, decidano di rinviare a quanto previsto nei contratti collettivi, la sussistenza del fatto dovrebbe essere stabilita sulla base delle valutazioni già effettuate dalle parti sociali (²⁸).

Tale eventuale valorizzazione della volontà delle parti individuali effettuata dalla giurisprudenza, oltre ad incidere fortemente sull'applicazione del d.lgs. n. 23/2015, potrebbe avere conseguenze in due diversi ambiti.

Da un lato è verosimile che essa influenzi gli orientamenti relativi all'art. 18, comma 4 della l. n. 300/1970 verso un'applicazione estensiva del suo disposto. Dall'altro rappresenterebbe un ulteriore impulso verso una maggiore precisione e una più attenta specificazione delle previsioni dei contratti collettivi in tema di sanzioni disciplinari, principi applicativi e tipizzazioni, che, già auspiccate all'indomani della l. n. 92/2012, potrebbero trovare spazio sui tavoli negoziali nei prossimi rinnovi.

²⁸ In questo senso anche la giurisprudenza (tra le più recenti cfr. Cass. 26 giugno 2013 n. 16098), che già con riferimento al regime precedente alle riforme in commento, aveva statuito che laddove il contratto collettivo applicato preveda quale sanzione per il comportamento una determinata sanzione conservativa, il giudice non potrebbe discostarsi da tale previsione nel valutare la legittimità di una più grave sanzione comminata cui potenzialmente fosse riconducibile la condotta. Per ulteriori riferimenti giurisprudenziali si rinvia a M. Tiraboschi, G. Gamberini, *ibidem*.