



**Studio Filippi**  
**Consulenti d'impresa**  
Viale Dieci Martiri, 37  
36100 Vicenza  
Linea 1: 0444 525824  
Linea 2: 0444 231183  
Fax: 0444 809824  
[www.studio-filippi.it](http://www.studio-filippi.it)



### **Circolare 29 2016**

*Questa mail è generata da un sistema automatico non presidiato pertanto si invita cortesemente a non rispondere.  
Eventuali e-mail ricevute rimarranno inevase.*

Gentile Sig.ra Bonaldi,  
affronteremo oggi il seguente argomento:

## **IL RISCHIO CHE IL LICENZIAMENTO SIA CONSIDERATO DISCRIMINATORIO O NULLO**

In sintesi:

la nuova disciplina delle “**Tutele Crescenti**” è caratterizzata, nel caso di licenziamento illegittimo, da una **tutela di tipo monetario**, cioè “risarcitorio”, **commisurata all'anzianità di servizio** del lavoratore, **entro un minimo e un massimo** di indennità da corrispondere.

Le “**Tutele crescenti**” **riservano il reintegro** (per aziende con meno o più di 15 dipendenti) **solo nei casi di licenziamento:**

- **discriminatorio**
- **nullo**, espressamente previsto dalla legge
- **orale o in carenza di contestuali motivazioni** (inefficace)
- con difetto di giustificazione per **motivo consistente nella disabilità fisica o psichica** del lavoratore

Poiché con la nuova normativa per i dipendenti assunti con contratto a tutele crescenti il reintegro è disposto solo in caso di licenziamento dichiarato nullo o discriminatorio, è possibile che siano invocate dal lavoratore come motivo di impugnazione situazioni che finora non lo erano.

E' quindi necessario valutare caso per caso le situazioni e le caratteristiche personali dei dipendenti, con la finalità di ridurre quanto più possibile comportamenti che possano essere interpretati come discriminatori.

### **Approfondimento:**

#### **1. Quando un licenziamento è considerato discriminatorio?**

Quando è determinato da ragioni di:

- credo politico
- fede religiosa
- razziale
- etniche
- nazionali
- appartenenza ad un sindacato

- partecipazione ad attività sindacale
- lingua
- sesso
- handicap
- età
- orientamento sessuale
- convinzioni personali

**2. Nella dichiarazione di licenziamento discriminatorio è rilevante la dimensione dell'azienda (maggiore o minore di 15 dipendenti)?**

No. Il d.lgs. 23/2015 (**Tutele crescenti**) riconosce ai lavoratori la **TUTELA REALE**, indipendentemente dal numero di dipendenti occupati.

**3. Chi deve provare che il licenziamento è discriminatorio?**

Il lavoratore.

Secondo la Corte Suprema, **l'onere della prova grava sul lavoratore**; esistono però, in **alcuni casi**, norme che **alleggeriscono l'onere probatorio attraverso le presunzioni**.

**4. Quali sono le conseguenze di un licenziamento dichiarato nullo (discriminatorio/ritorsivo)?**

Il lavoratore avrà diritto:

- Alla REINTEGRA nel posto di lavoro (il lavoratore potrà optare di non rientrare e pretendere il pagamento di 15 mensilità);
- Al pagamento di tutte le retribuzioni perse dalla data del licenziamento sino alla reintegra (ovvero all'esercizio dell'opzione) detratti altri compensi eventualmente percepiti per altra attività lavorativa, con un minimo di 5 mensilità;
- Alla regolarizzazione previdenziale per il predetto periodo.

**5. A cosa prestare attenzione e cosa valutare nel caso si decidesse di licenziare?**

Consideriamo che la futura tendenza nelle impugnazioni del licenziamento sarà quella di invocare che il licenziamento ha come fonte un atto discriminatorio o nullo e che, poiché la norma sulle tutele crescenti è molto recente, non vi è ancora una giurisprudenza consolidata.

Dovranno anche essere considerate le ipotesi di nullità per licenziamento ritorsivo (come reazione, ingiusta e arbitraria, ad un comportamento legittimo del lavoratore, ovvero di altra persona ad esso legata e pertanto accomunata nella reazione).

**Tutto ciò premesso, di seguito riportiamo alcuni esempi di licenziamento nullo (anche per atti ritorsivi):**

- il licenziamento individuale come reazione ad un reclamo da parte della dipendente finalizzato ad ottenere il rispetto del principio di parità tra uomini e donne;

- nel licenziamento collettivo, scegliere di licenziare, a parità di condizioni, solo i dipendenti extracomunitari o appartenenti ad una specifica etnia o religione o licenziare solo le donne;
- il licenziamento determinato dall'appartenenza ad un sindacato e/o dalla partecipazione ad attività sindacale. Per esempio il licenziamento di un dipendente che da poco si è iscritto ad un sindacato;
- il licenziamento come sanzione per aver partecipato ad uno sciopero;
- il licenziamento di un lavoratore la cui moglie, dipendente della medesima azienda, abbia aderito allo sciopero;
- il licenziamento di un lavoratore che ha fatto causa al datore di lavoro per ottenere il pagamento di differenze retributive.

Altri casi di **licenziamenti nulli**:

- **Recesso in frode alla legge.** Es: il caso di licenziamento intimato prima del trasferimento d'azienda e seguito da immediata riassunzione del lavoratore da parte dell'acquirente, al fine di aggirare la disposizione del 2112 cc.
- Licenziamento nullo per **"insussistenza del fatto"**:
  - a. **Furto di modico valore.** Es: il caso di un dipendente che ha rubato nel supermercato, dove lavorava, alcuni alimenti di modico valore che servivano per la propria sussistenza.
  - b. **Concorrenza sleale lieve:** quando gli inadempimenti di condotta sleale sono "lievi".
  - c. Per **fatto contestato tale da non meritare una sanzione disciplinare espulsiva.** Es: licenziamento in seguito al fatto di essere arrivato in ritardo una sola volta.
- Licenziamento a causa di **matrimonio**.
- Licenziamento della **lavoratrice madre**.
- Licenziamento del **padre che gode del congedo di maternità** (ex maternità obbligatoria).
- Licenziamento **causato dalla richiesta o dalla fruizione del congedo parentale** (ex maternità facoltativa) o per la malattia del bambino.
- Licenziamento a **causa della richiesta di fruizione di congedi** per partecipazione a corsi di formazione.

**Ricordiamo, quindi, alle aziende nel momento in cui valutano di procedere ad un licenziamento, di soppesare anche la situazione personale del dipendente (il solo extracomunitario nel reparto? La sola donna nell'ufficio? Portatore di disabilità?) nella sua interezza e i fatti antecedenti al licenziamento (richiesta ferie? Richiesta congedo? Matrimonio?) in quanto tali situazioni, anche se non costituiscono la reale motivazione che ha spinto al licenziamento potrebbero essere invocati dal dipendente come la ragione di esso. In tal caso le sanzioni in capo all'azienda sarebbero molto importanti in**

**quanto il licenziamento uscirebbe dalla sfera del solo risarcimento monetario per rientrare in quello della reintegra.**

05 luglio 2016

I migliori saluti.

Lucia Dott.ssa Filippi

---

*Consulenza del lavoro, Contrattualistica giuslavoristica, Privacy, Conciliazioni e Transazioni, Amministrazione del personale,  
Due diligence, Sviluppo risorse umane*

---

*Ricevi questa comunicazione in quanto hai autorizzato Studio Filippi all'invio di materiale informativo.*

*Se non desideri più riceverle, invia una e-mail al seguente indirizzo: [negoilconsenso@studio-filippi.it](mailto:negoilconsenso@studio-filippi.it)*

---

*Ai sensi del D.Lgs n. 196 del 2003 e collegate, questo messaggio di posta elettronica è destinato unicamente ai destinatari sopra indicati e le informazioni in esso contenute sono da considerarsi strettamente riservate. Ne è vietato l'uso, la diffusione o riproduzione da parte di ogni altra persona, senza autorizzazione; tale comportamento costituirebbe violazione dell'obbligo di non prendere cognizione della corrispondenza di altri soggetti ed espone il responsabile alle relative conseguenze. Si fa presente, altresì, che questa casella di posta è riservata esclusivamente all'invio ed alla ricezione di messaggi aziendali inerenti l'attività lavorativa, e non è previsto né autorizzato l'utilizzo per fini personali. Pertanto i messaggi in uscita e quelli di risposta in entrata verranno trattati quali messaggi aziendali e soggetti alla ordinaria gestione disposta con proprio disciplinare dall'azienda e, di conseguenza, eventualmente anche alla lettura da parte di persone diverse dall'intestatario della casella. Nel caso aveste ricevuto questo messaggio di posta elettronica per errore, siete pregati di segnalarlo immediatamente al mittente e distruggere quanto ricevuto (compresi i file allegati) senza farne copia.*