

Fatto giuridico anche per licenziamenti in regime di tutele crescenti

L'irrelevanza giuridica del fatto, anche se accaduto, determina la sua insussistenza ai fini e per gli effetti ex art. 3 comma 2 del DLgs. 23/2015

/ Giada GIANOLA

Il concetto di fatto materialmente sussistente, ma disciplinarmente trascurabile ai fini dell'applicazione della **tutela reale limitata**, elaborato dalla giurisprudenza di legittimità in relazione all'[art. 18](#) comma 4 della L. 300/70, è stato esteso dai giudici di legittimità, con la sentenza n. [12174](#) depositata ieri, ai licenziamenti regolati dal regime delle tutele crescenti.

Il predetto comma 4 dell'art. 18 riconosce la tutela reintegratoria, oltre al pagamento di un'indennità risarcitoria commisurata all'ultima retribuzione globale di fatto dal giorno del licenziamento sino a quello dell'effettiva reintegra (dedotto l'*aliunde perceptum* e fino a un massimo di 12 mensilità), in relazione alle ipotesi in cui venga accertato che non ricorrono gli estremi del giustificato motivo soggettivo o della giusta causa adottati dal datore di lavoro per **insussistenza del fatto contestato** o perché il fatto rientra tra le condotte punibili con una sanzione conservativa sulla base delle previsioni dei contratti collettivi o dei codici disciplinari applicabili.

In merito all'interpretazione dell'espressione "insussistenza del fatto contestato" contenuta nella citata norma, dottrina e giurisprudenza si sono sin da subito interrogate se il fatto dovesse essere inteso esclusivamente nella sua materialità (quindi sussiste il fatto accaduto e non sussiste quello che non è accaduto) oppure se il fatto medesimo dovesse essere inteso **dal punto di vista giuridico**, con conseguente insussistenza anche del fatto materialmente accaduto ma lecito o giuridicamente irrilevante.

La Cassazione, con la sentenza in commento, ripercorre le pronunce che hanno condotto all'orientamento che si è poi consolidato, vale a dire quello che ritiene compresi nella nozione di "insussistenza del fatto contestato" non soltanto i casi in cui il fatto non è materialmente accaduto, ma anche tutte le ipotesi in cui il fatto, sebbene materialmente verificatosi, sia privo del carattere dell'illiceità o non abbia rilievo disciplinare oppure, ancora, non sia imputabile al lavoratore.

Tale orientamento si è formato, come detto, in relazione all'art. 18 dello Statuto dei lavoratori, il quale non si applica ai licenziamenti dei lavoratori assunti a tempo indeterminato dal 7 maggio 2015, soggetti alla disciplina contenuta nel DLgs. [23/2015](#).

Ai fini dell'applicazione della tutela reale limitata, l'art. 3 comma 2 di tale decreto stabilisce che esclusivamente nelle ipotesi di licenziamento per giustificato motivo soggettivo o per giusta causa in cui sia direttamente dimostrata in giudizio l'**insussistenza del fatto materiale contestato** al lavoratore, il giudice annulla il licenziamento e dispone la reintegra del dipendente, oltre al pagamento di un'indennità risarcitoria (in questo caso commisurata all'ultima retribuzione di riferimento per il calcolo del TFR) dal giorno del licenziamento al giorno della reintegra, fino a un massimo di 12 mensilità, dedotto sia l'*aliunde perceptum* che l'*aliunde percipiendum*.

Fatto materiale da considerare anche dal punto di vista soggettivo

Sebbene le due disposizioni ([art. 18](#) comma 4 della L. 300/70 e [art. 3](#) comma 2 del DLgs. 23/2015) **non siano** letteralmente **identiche** – in quanto nell'art. 18 il riferimento è all'insussistenza del fatto contestato, mentre nell'[art. 3](#) del DLgs. 23/2015 è all'insussistenza del fatto materiale contestato (quindi ancora più limitativa) – la Cassazione ritiene che un'interpretazione costituzionalmente orientata imponga di considerare anche il "fatto materiale" indicato all'art. 3 oltre che da un punto di vista oggettivo, come evento verificato nella sua materialità, anche da un punto di vista soggettivo, quindi necessariamente caratterizzato da illiceità e rilevanza disciplinare ai fini dell'imputazione della responsabilità.

Ne deriva che anche la nozione di insussistenza del fatto materiale di cui al comma 2 del citato art. 3 comprende non solo il fatto che non si sia verificato, ma anche il fatto non apprezzabile dal punto di vista giuridico.

Sulla scorta di tale statuizione la Cassazione ha accolto il ricorso proposto dalla lavoratrice affermando che i giudici di merito, nel considerare il fatto contestato unicamente dal punto di vista fenomenologico, hanno **scorrettamente tralasciato** di valutare l'apprezzabilità della condotta sul piano disciplinare, escludendo, in questo modo, il diritto alla reintegrazione.