

IL LICENZIAMENTO OGGETTIVO PER MOTIVO ECONOMICO NEL NUOVO ART. 18 DELLO STATUTO DEI LAVORI: PRIME RIFLESSIONI

Il nuovo testo dell'art. 18, stando al documento diffuso dall'Esecutivo il 23 Marzo 2012, "Riforma del lavoro in una prospettiva di crescita", conserva alcuni aspetti del sistema attualmente vigente, mescolandoli con altri nuovi, diversi. Novità che ha fatto già molto discutere è, in particolare, la figura del licenziamento oggettivo per motivo economico, un licenziamento che non porta al reintegro (ma solo all'indennizzo) anche quando sia giudizialmente dimostrata la insussistenza del motivo economico addotto, ma che può essere contestato come strumentale a nascondere motivazioni discriminatorie e disciplinari, e in questa ipotesi conduce al reintegro. La previsione di questa possibilità par dovuta alla intenzione del Governo di assicurare le parti sociali, i partiti e l'opinione pubblica sul fatto che il lavoratore conserverebbe, col nuovo sistema, una tutela dotata della stessa qualità e intensità che in passato: se il motivo economico nasconde un motivo discriminatorio, la tutela è quella, massimamente intensa, del reintegro. Questa idea è convincente? Invero, leggendo la bozza del Governo, da un lato si ha motivo di chiedersi se la eliminazione della possibilità del reintegro in caso di comprovata insussistenza del motivo economico non segnali un declassamento del diritto al proprio lavoro tra gli interessi e i beni della persona; dall'altro lato, si può avvertire più di un dubbio riguardo a che, nel nuovo contesto, la tutela dal licenziamento discriminatorio possa rappresentare un effettivo equivalente di quelle oggi esistenti. Congiungendo i due aspetti, l'impressione è che rischi di rimanere poco, nel nuovo impianto, della 'cultura dell'eguaglianza e della pari dignità' che animava il vecchio art. 18. Per questo motivo, oltre a segnare un rilevante cambiamento in ordine alla protezione rispettiva delle posizioni che si confrontano nel lavoro, il nuovo articolo 18 potrebbe annunciare una contrazione del rapporto tra diritto e lavoro, revocando in larga misura l'autorizzazione sinora fatta al diritto a discutere, conoscere ed elaborare le relazioni che nel lavoro si svolgono, in quanto relazioni rilevanti per l'intera società.

Le caratteristiche salienti del meccanismo dell'art. 18 per come oggi vigente sono note. Il licenziamento deve avere una giusta causa o un giustificato motivo, tra i quali si annoverano i motivi economici e disciplinari. Il motivo discriminatorio non può costituire in alcun caso giusta causa di licenziamento. Una volta che il giudice accerti che la causa o il motivo adottati dal datore non sussistono, o non sono tali da poter essere considerati 'giusti', il lavoratore può sempre venire reintegrato. Il sistema è reso coerente da una ratio unificante: quando il licenziamento è privo di giusta causa o di giustificato motivo c'è sempre la conseguenza del reintegro del lavoratore nel posto di lavoro, qualunque fosse la causa che era stata invocata. E questo è logico, posto che in giudizio si è accertato che quella causa non c'era, o non era giusta, dunque aver fatto valere l'una o l'altra non fa differenza quanto a conseguenze che ne derivano.

Il nuovo sistema, invece, distingue tre tipologie di licenziamento, assegnando a ciascuna un diverso trattamento. Il licenziamento intimato per motivi discriminatori dà sempre luogo alla possibilità del reintegro. La 'causa soggettiva per motivi disciplinari' dà luogo al reintegro quando in giudizio risulta che il motivo disciplinare non sussisteva, e a condizione che l'allegazione disciplinare, provata falsa, fosse particolarmente grave, altrimenti vi è solo l'indennizzo. Nel licenziamento oggettivo per motivi economici, se in giudizio risulta che il motivo economico allegato dal datore come motivazione del licenziamento non

sussiste, o non viene considerato tale da costituire 'giustificato motivo', comunque il lavoratore ottiene solo l'indennizzo, mai il reintegro.

Le previsioni ora ricapitolate fanno sorgere due domande.

1. *Il licenziamento oggettivo per motivi economici segna il declassamento del lavoro da espressione della personalità del lavoratore a proprietà del datore?*

Il datore di lavoro che allega come motivazione del licenziamento la ragione economica è esentato dal reintegrare il lavoratore, anche quando si prova in giudizio che quella ragione economica non c'era, quando non si riesce a dimostrarla, quando il giudice non si convince che c'era. La giusta causa oggettiva per motivi economici è, pertanto, una causa, che, anche se non c'è (ciò che viene accertato in giudizio), produce comunque effetti propri, quelli di evitare al datore di reintegrare il lavoratore e di obbligarlo al solo indennizzo (come nel caso della causa disciplinare 'non grave', che lascerò d'ora in poi e per brevità da parte in queste mie osservazioni, in larga parte ad essa estensibili). Questo è un elemento di squilibrio a favore del datore. A quest'ultimo, se vuole allontanare un lavoratore, è sufficiente allegare motivi economici, in quanto, anche se poi si prova che essi non sussistevano, il lavoratore non dovrà essere reintegrato.

Il fatto che l'accertamento della insussistenza della causa economica non possa mai condurre al reintegro pone un problema di coerenza tra questa parte del nuovo testo, e quella in cui esso prevede, invece, il reintegro in caso di licenziamento dovuto a un motivo disciplinare grave poi risultato inconsistente. Perché prevedere il reintegro per il caso in cui Mevio sia stato accusato ingiustamente di grave assenteismo o di avere manomesso un macchinario (licenziamento disciplinare) ma negarlo nel caso in cui Tizio sia stato mandato via per un motivo economico, che non è stato comprovato?

La differenza affida la propria coerenza, verosimilmente, a questo argomento: se un lavoratore viene accusato di essere assenteista o rubare sul lavoro, e poi risulta che tanto non è vero, quel lavoratore ha sofferto una tale offesa alla sua onorabilità che merita la reintegra. Viceversa, se un lavoratore viene licenziato non si sa per quale motivo (ossia sulla base di motivi economici la cui sussistenza non viene confermata in giudizio), quel lavoratore non ha subito accuse infamanti, in fondo non ha patito una offesa a un bene rilevante della personalità, ed ecco che il reintegro non è previsto.

Se è così, la riforma dell'art. 18 voluta dall'Esecutivo esprime il convincimento che il diritto al lavoro non rientra tra i diritti della persona più rilevanti e degni di tutela, un convincimento che porta con sé cambiamenti profondi sotto il profilo costituzionale.

Sanzionare più severamente il licenziamento il quale, sulla base di un motivo insussistente, ha offeso l'onore di qualcuno, rispetto a quello che, sulla base di un motivo altrettanto insussistente, ha sottratto a qualcuno il lavoro, è come dire che il lavoro appartiene al datore, che lo organizza in funzione dei suoi soli interessi, dei quali, del modo in cui li armonizza con la società che gli sta intorno, non è tenuto a dar ragione a nessuno, e in particolare non al lavoratore, che deve guardare al lavoro che svolge come a un oggetto, importante perché dà un reddito, certamente, ma rispondente a valutazioni e finalità estranee.

E' un modo di concepire il lavoro ben diverso da quello cui vi guarda una Costituzione che definisce il lavoro come un diritto, vale a dire come una espressione della personalità degli esseri umani. Che è ciò che il lavoro è nella esperienza concreta di tutti noi, che nel lavoro mettiamo la nostra personalità, lo sentiamo come parte della nostra vita non solo perché ci dà un reddito, ma perché configura il nostro mondo, plasma e riflette il nostro essere nella sua individualità e nella sua socialità, è fatto di relazioni, ci mette in rapporto, coi nostri colleghi, i superiori, i padroni, ci fa ragionare sulle condizioni in cui lo svolgiamo, ci fa venire idee su come potrebbe essere organizzato meglio, su come annodarlo al resto della nostra vita, e la voglia di

comunicarle (siamo esseri sociali). Il lavoro ci vede attivi, insomma, non passivi. Ma grazie alle nuove norme, il lavoro, più che come momento espressivo della personalità umana, e della sua socialità, viene guardato come rotella nell'ingranaggio del profitto (ed infatti vi è chi recentemente ha parlato di come la nostra sia una Costituzione che era fondata sul lavoro, oggi sul profitto: R. Algostino). Ciascuna persona che lavora, e lavorando si rapporta a determinati problemi, acquisisce competenza nell'affrontare certe questioni o svolgere certe mansioni, sarà accompagnata dalla consapevolezza che basta che il datore alleggi falsamente il motivo economico e questo lavoro, del quale ha fatto parte di sé, sarà perduto, e con esso l'energia, l'impegno e la vita che vi sono state spese.

Il passare del lavoro da espressione della personalità del lavoratore a proprietà del datore di lavoro (e una proprietà dimentica della propria funzione sociale) è, del resto, tutto detto nel cambiamento che il nuovo testo dell'art. 18 imprime al significato del reintegro. Quest'ultimo diviene uno strumento puramente sanzionatorio nei confronti del datore che si è macchiato di un licenziamento discriminatorio o di aver rivolto una accusa disonorante al lavoratore. Ma la reintegra nel posto di lavoro nello Statuto dei Lavoratori non è solo, e nemmeno prevalentemente, una sanzione nei confronti del datore di lavoro. E' il riconoscimento che il proprio posto di lavoro, e quella certa attività che una persona svolge per lavoro, sono un bene anche del lavoratore, il quale porta sul lavoro la sua personalità e ha nel lavoro una occasione fondamentale di esprimerla. Perciò in Italia si era scelta la via della reintegra sempre, in tutti i casi in cui non c'è giusta causa di licenziamento: perché se non c'è giusta causa di licenziamento, una persona ha diritto a continuare a fare quello che faceva prima, in quanto le appartiene, è una parte di lei.

Ma adesso, in presenza di un licenziamento intimato senza motivo e che però non dà luogo alla reintegra, e quando quest'ultima diventa mera sanzione verso il datore, a esser negato è proprio che il lavoro come tale sia un diritto: la reintegra che non protegge il diritto a mantenere il proprio posto di lavoro, ma qualcosa d'altro, qualcosa anche di prezioso, certo, l'onorabilità della persona, o il suo diritto a non essere discriminata. Una cosa, certamente, la nuova reintegra non dice e non protegge più: l'idea che con il proprio lavoro ciascuno ha un rapporto qualificato, l'idea che il valore del lavoro non è solo il vantaggio che da esso il datore trae.

2. La clausola del licenziamento discriminatorio. Che cosa resta del licenziamento 'ingiusto'?

Le implicazioni che sono racchiuse nella 'non reintegrabilità' del lavoratore licenziato per motivi economici insussistenti sono confermate dalla 'clausola di salvezza' secondo la quale "Al fine di evitare la possibilità di ricorrere strumentalmente a licenziamenti oggettivi o economici che dissimolino altre motivazioni, di natura discriminatoria o disciplinare, è fatta salva la facoltà del lavoratore di provare che il licenziamento è stato determinato da ragioni discriminatorie o disciplinari, nei quali casi il giudice applica la relativa tutela".

In un ordinamento costituzionale che riconosce a tutti il diritto di difendere in giudizio i propri diritti ed interessi, questa clausola pare invero semplicemente superflua. E' ovvio che il lavoratore ingiustamente e falsamente licenziato per motivi economici possa sempre agire in risposta lamentando il carattere discriminatorio del licenziamento, con ciò spostando procedimento ed esiti nella prima fattispecie contemplata dal nuovo art. 18. La precisazione ribadisce il punto già affermato dalla formulazione generale del trattamento del licenziamento economico: ovvero sia che la causa economica, come tale, è e resta insindacabile, vale a dire che dopo la riforma dell'art. 18 non si potrà comunque più fare discorso di una capacità del processo di discutere e apprezzare la 'giusta causa economica', ma si ammette solo che una causa economica possa essere invocata per nascondere un motivo discriminatorio, o disciplinare, questi semmai sindacabili. La clausola dunque conferma il derubricamento del diritto al proprio lavoro da interesse fondamentale della persona. Lo fa capire anche la frase che, nel progetto del governo, spiega e commenta

la figura del licenziamento discriminatorio: “la tutela nei confronti del licenziamento discriminatorio rimane piena ed assoluta, *comportando esso la lesione di beni fondamentali del lavoratore, di rilievo costituzionale*”, che è come dire che di quei beni fondamentali e costituzionalmente rilevanti non fa parte il diritto al proprio lavoro. Soprattutto, occorre non perdere di vista che tra un licenziamento discriminatorio, per come si configurerà questa nozione nel nuovo articolato, e un licenziamento senza 'giusta' causa esistono differenze enormi, il primo non è in alcun modo la stessa cosa del secondo, e neppure una cosa molto simile. Pertanto, la precisazione presente nel documento governativo non pare in grado di conservare l'intensità di tutela assicurata dalla vigente figura del licenziamento senza giusta causa, che abbraccia anche il licenziamento economico.

Chiunque si occupi un poco di diritto antidiscriminatorio ha avuto modo di rendersi conto dei tratti che differenziano la concezione della non discriminazione maturata nella nostra esperienza costituzionale da quella oggi dominante e di marca europeo-statunitense, cui guarda il progetto governativo. Per essere brevi su un discorso che potrebbe essere molto lungo, la differenza sta in questo: che nella nostra esperienza costituzionale il divieto di discriminazione protegge la persona nelle manifestazioni della sua personalità, per quello che quella singola persona è, fa, dice nella formazione sociale in cui di volta in volta si muove. Per la sua contiguità di formulazione, di ispirazione e di finalità col principio di eguaglianza e coi criteri di valutazione giuridica che quest'ultimo ha generato (la ragionevolezza), il divieto di discriminazioni è da noi lo strumento che consente, anche, di apprezzare la proporzionalità, congruità, l'adeguatezza del trattamento da taluno ricevuto, la sua 'giustizia'. Nel contesto europeo-statunitense, invece e intanto, il divieto di discriminazioni protegge la persona in quanto appartenente a una certa categoria, o detto altrimenti, protegge la categoria, non la singola personalità individuale; in secondo luogo, il giudizio antidiscriminatorio si configura prevalentemente come uno strumento di sindacato a carattere negativo comparativo che si impernia sulla prova che taluno ha subito un trattamento peggiore rispetto ad altri, e lo ha subito a causa della propria appartenenza alla categoria protetta. Ruotando attorno all'idea di 'parità' e non di 'eguaglianza-ragionevolezza' questa concezione della non discriminazione si propone di accertare se A non ha avuto un trattamento peggiore rispetto a B; ma sulla qualità del trattamento in sé, rispetto ad A, non si pronuncia. Preoccupandosi di dare ad A (la donna il disabile il gay) lo stesso trattamento che B detiene, questa nozione di discriminazione può certamente provocare spostamenti interessanti nella posizione di A, ma un raggio di spostamenti la cui massima possibile estensione è arrivare al punto in cui già siamo, dare ad A quello che già si è dato a B. Certamente, non guardare alla richiesta di A come un elemento che problematizza anche ciò che B ha già ricevuto, lo problematizza nella sua adeguatezza ad A. Perciò, il diritto antidiscriminatorio di marca europeo-statunitense ha una vocazione conservativa che lo distingue da quella progressiva propria della nostra tradizione antidiscriminatoria, e che sarebbe comunque più appropriato chiamare tradizione di eguaglianza e di pari dignità sociale.

Il cuore di questa tradizione è naturalmente l'art. 3, primo comma, il quale, riconosciuta la pari dignità sociale dei cittadini, e la loro uguaglianza davanti alla legge, enumera una serie di 'distinzioni' vietate l'ultima delle quali, è così formulata: condizioni personali e sociali. In quanto 'clausola aperta' quella dizione permette l'emergere e il riconoscimento, nel corso del tempo, di differenze di trattamento che siano dovute a cause diverse da quelle enumerate (sesso razza lingua e opinioni politiche e religiose), e il cui carattere ingiusto, offensivo dell'eguaglianza e della dignità, non è stato sinora avvertito. La clausola in tanto fa questo perché essa, per come è formulata (divieto di distinzioni 'per condizioni personali o sociali') si riferisce al singolo individuo, anche se non appartiene ad alcuna categoria attualmente protetta, legislativamente classificata. Si riferisce a quel singolo individuo – del resto protagonista della connessa, formidabile proposizione dell'art. 2 – facendone l'attore di una dinamica essenziale per la vita del diritto: se quell'individuo si sente oggetto di un trattamento ingiusto, offensivo, contrario alla sua dignità, sproporzionato, incongruo, irragionevole, esso può come tale lamentare questa condizione e cercare di ottenere tutela. In questa concezione, una

“discriminazione” è molto vicina ad una “ingiustizia”, con tutto ciò di “confuso” che in questa nozione si muove, il che significa che la concezione costituzionale della protezione anti-discriminatoria fa un consapevole investimento sul carattere valutativo, storico e prudenziale dell'esperienza giuridica. In questa concezione, in altri termini, la tutela antidiscriminatoria è un capitolo della ricerca di una convivenza più giusta; un ambito nel quale possono via via emergere, a partire dalle controversie e dai conflitti scaturenti dai bisogni e dagli interessi che le persone fanno valere e per i quali chiedono protezione e riconoscimento, valori nuovi ed evolutivi per tutta la società.

Nel nostro diritto del lavoro è stata proprio la generalità del reintegro come conseguenza della mancanza di giusta causa o giustificato motivo di licenziamento a costituire l'appropriatissimo e insostituibile meccanismo giuridico che ha permesso l'operare di una nozione di discriminazione così ampia, evolutiva e orientata alla tutela della persona come tale. Siccome il licenziamento discriminatorio e quello per giusta causa hanno la stessa conseguenza, ossia il reintegro, chi si sente vittima di un trattamento ingiusto, ma non appartiene a una categoria protetta, può ottenere la stessa protezione di chi appartiene a una categoria protetta. La 'giusta causa' permette una indagine sui motivi del licenziamento grazie alla quale motivi ingiusti, cioè sproporzionati, irragionevoli, inadeguati, ma non tecnicamente discriminatori, possono essere individuati e respinti. Per esemplificare: se un lavoratore in un certo periodo chiede spesso permessi perché ha un familiare malato e viene per questo licenziato, nel contesto attuale non è escluso che quel lavoratore possa vedersi reintegrato, possa vedere riscontrata l'assenza di giusta causa, proprio *perché non ha bisogno di provare di essere stato discriminato* (rectius: di appartenere a una categoria protetta, di essere stato trattato più sfavorevolmente di altri che a quella categoria non appartiene, ecc.); diversamente, dovrà dare elementi da cui emerge che la causa del licenziamento non era quella allegata, o non era tale da costituire una 'giusta' causa, e sostenerli con una adeguata argomentazione che faccia emergere l'irragionevolezza della determinazione del datore, a confronto con la ragionevolezza della richiesta del lavoratore. Poco, veramente poco importa, ai fini del lavoro dell'uguaglianza e della pari dignità sociale, che il licenziamento sia riconosciuto come discriminatorio o un semplice licenziamento senza giusta causa o giustificato motivo. L'importante è che, nel momento in cui conduce a negare il carattere giustificato del licenziamento del lavoratore col familiare malato, una controversia, pur non tecnicamente discriminatoria, grazie agli argomenti che vi si discuteranno e al modo in cui gli interessi in conflitto saranno bilanciati, sarà un passo verso un riconoscimento collettivo di un nuovo valore che si bilancia con quello del profitto, quale, nel caso che ora ho esemplificativamente immaginato, quello delle relazioni affettive e di solidarietà, e una parola nel senso della loro importanza per la società tutta.

Conservando apparentemente un pezzo della nostra tradizione, e cioè il reintegro per il licenziamento discriminatorio, ma inserendolo in un contesto diverso, dove il reintegro non è sempre possibile, e dove scompare la possibilità di considerare ingiustificato il motivo economico di licenziamento in quanto tale, la nuova disposizione sposa invece molto da vicino la concezione europea-statunitense della non discriminazione. Come accennato sopra, essa si traduce in questi meccanismi: esistono una serie di categorie protette, tipizzate per atto normativo, se una persona vi appartiene, e fornisce un inizio di prova di essere stata trattata più sfavorevolmente di altri (nel nostro discorso, licenziata) perché appartenente a quella categoria, bene, altrimenti nulla da fare. Ora, i casi in cui le persone non appartenenti a categorie protette da una norma antidiscriminatoria possono subire trattamenti irragionevoli, sproporzionati, inadeguati o ingiusti, sono numerosi. Si pensi alla segretaria di uno studio commerciale, che ha bisogno di uscire prima dal lavoro per un mese perché la badante che assiste la madre è in ferie. Licenziata per questo motivo sostanziale, ma dietro l'allegazione di uno economico di copertura, questa persona ben difficilmente si potrà avvalere della clausola del licenziamento discriminatorio, perché il lavoratore con compiti di cura non è una categoria protetta dal diritto discriminatorio. Si pensi a un operaio che non fa gli straordinari perché si accontenta del salario normale pur di poter andare la sera in palestra, con gli amici, a sentire un concerto o

magari a prestare opera di volontariato in una casa famiglia. Se viene licenziato per un motivo economico, quale motivo discriminatorio potrà far valere, posto che conciliare il tempo del lavoro col tempo della vita non costituisce un 'ground' protetto? Anche la dipendente che sfrutta la flessibilità di orario garantita dal contratto per avere il piacere di portare i figli a scuola, mentre il 'siur' si adombra se quando arriva in sede tutti gli impiegati non sono lì schierati, avrebbe io credo serie difficoltà a dimostrare di appartenere a una categoria protetta.

Oggi, nessuna situazione tra quelle che ora ho immaginato è tutelata da una fattispecie anti-discriminatoria, ma ognuna è tutelabile in un processo che si orienta a valutare se il licenziamento è fondato su una 'giusta causa'. Domani, col nuovo articolo 18, situazioni di questo genere resteranno non protette a titolo di licenziamento discriminatorio, e non potranno essere affidate all'apprezzamento del giudice sulla sussistenza della giusta causa. Il lavoratore licenziato per aver provato a modo suo di conciliare il lavoro con gli altri interessi della sua vita al massimo avrebbe un indennizzo, ma da quel luogo che aveva tentato di cambiare, di modellare un poco anche su di sé, se ne dovrà comunque andare. Si finirà così per sposare la parte più arretrata e più rude del diritto antidiscriminatorio europeo, quella che è fondata sulla convinzione di una necessaria sintonia tra finalità antidiscriminatorie e interessi del mercato, che, anzi, nel diritto antidiscriminatorio vede una leva centrale *di governo* del mercato del lavoro. Laddove la tutela antidiscriminatoria radicata nell'art. 3 nasce dalla consapevolezza della dialettica degli interessi che si *confrontano* nel lavoro, e intende promuovere quella dialettica perché sceglie di pensare che il suo svolgimento riguarda, ogni volta, *l'intera* convivenza sociale.

Situazioni del genere di quelle che ho elencato sono altrettanti momenti in cui emerge la relazione tra società e economia, tra vita e produzione, tra cultura e lavoro: tutti i momenti in cui noi, esseri sociali, rapportandoci al lavoro come parte della nostra socialità cerchiamo di cambiarlo. Riservare il reintegro al solo licenziamento che colpisce in quanto tale l'appartenente a certe categorie e spezzare gli esiti sinora unitari della mancanza di giusta causa di licenziamento significa istituire un meccanismo che vuole impedire il più possibile che il lavoro sia riconosciuto come fatto sociale e luogo di incivilimento, un luogo nel quale sorgono interrogazioni intorno a ciò che è giusto e ciò che non è giusto, a ciò che ha più o meno valore.

Certo, in situazioni come quelle che ho immaginato possono albergare comportamenti abusivi, neghittosi o fraudolenti. Il processo c'è apposta per farli emergere: lo si fa per accertare che un licenziamento non sia ingiusto, non per certificarne a priori la giustezza o l'ingiustizia. E il processo fa evidentemente così bene questo suo lavoro, che certuni, in buona o mala fede, dichiarano il proprio sconcerto per il fatto che le sentenze dei giudici non sono tutte uguali anche se emesse su casi simili, come se i casi fossero numeri, sui quali si fanno operazioni matematiche. Non si tiene conto, in buona o mala fede, che i casi simili sono tutti diversi perché qualificati da diverse circostanze, che riguardano il luogo, il momento, le persone coinvolte. Quello che sconcerta e che preoccupa, quello che si vuole evitare fabbricando una disposizione come il nuovo art. 18, è, probabilmente, che le valutazioni dell'imprenditore siano sottoposte a un giudizio che tiene conto di principi, di interessi e di punti di vista diversi dalla convenienza economica e che risalgono alla società, alle idee che vi sono diffuse, ai valori che vi sono sentiti, ai bisogni che vi si muovono.

Se si vuole seriamente far sì che la tutela antidiscriminatoria dei licenziamenti equivalga a riconoscere che sono ammessi solo i licenziamenti 'giusti', la clausola costituzionale 'condizioni personali e sociali' dovrebbe essere inserita al termine dell'elenco delle cause di licenziamento discriminatorio. Certamente si dovrebbe evitare di fare come fa il progetto dell'Esecutivo, che si limita a parlare di 'licenziamenti discriminatori' senza specificazioni. Il motivo di ciò, detto per inciso, non è chiaro, e vale ad aprire il dubbio se il licenziamento per appartenenza a sindacato o attività sindacale, un 'ground' discriminatorio tutto nostro, la vera scaturigine della tutela antidiscriminatoria nel lavoro nel nostro Paese, il segno della sua radice nella dialettica tra interessi contrapposti nel lavoro, e un ground che l'Europa non conosce, sarà mantenuto o riassorbito nel

divieto di discriminazioni per opinioni politiche. Ma volendo trascurare questo dubbio, è credibile che il fatto che il progetto governativo si limiti a parlare genericamente di 'licenziamenti discriminatori' sia dovuto all'intenzione di rinviare alle figure oggi legislativamente previste di licenziamenti discriminatori. Pertanto la formula è l'equivalente di una elencazione puntuale. Potrebbero per questo sorgere non inconsistenti difficoltà ad estendere interpretativamente la nozione di licenziamento discriminatorio a grounds che non sono previsti da norme antidiscriminatorie esplicite. E' infine difficile sperare che la dizione 'licenziamenti discriminatori', se dovesse rimanere e non fosse sostituita da un elenco di categorie protette, possa consentire a una concezione della discriminazione più ampia e flessibile, quella che ho attribuito alla nostra tradizione, di operare comunque, aprendo la strada ad apprezzamenti di congruità, ragionevolezza e adeguatezza del trattamento da taluno ricevuto. L'humus culturale in cui la nozione di discriminazione alligna è quello che ho descritto, europeo-statunitense. Quest'ultimo referente non tarderebbe ad operare con maggiore perentorietà di quanto non faccia oggi, una volta rotta la porosità che, grazie all'unicità della tutela, connette il licenziamento discriminatorio e quello senza giusta causa o giustificato motivo, e che permette a quest'ultimo, il licenziamento *ingiusto*, di operare simbolicamente, e giuridicamente, come motore potente che irraggia di sé anche il licenziamento discriminatorio. Quanto a cosa attendersi dalla capacità espansiva del referente culturale europeo-statunitense, si può ricordare incidentalmente che da sempre, secondo al Corte di giustizia, al pari che nel diritto americano, il trattamento, pur discriminatorio, che si provi sia dovuto a 'giustificazioni oggettive' di natura economica o aziendale (la *legitimate business reason*) è scusato (sempre almeno nelle ipotesi di discriminazioni indirette). Prima di vedere, dunque, nella clausola di salvezza della tutela antidiscriminatoria un contenimento della forza autoreferenziale delle ragioni economiche del licenziamento, dovremmo ponderare quanto il cambio di cultura che la riscrittura dell'art. 18 esprime non possa condurre a un contenimento della stessa tutela antidiscriminatoria rispetto all'attuale.

Una formula che definisse il licenziamento discriminatorio come quello dovuto a uno dei motivi protetti dalla legge e alle "condizioni personali e sociali" del lavoratore segnalerebbe uno sforzo più credibile dell'Esecutivo di riconoscere il valore della nostra tradizione costituzionale, cui sarebbe tributato il rispetto che deriva dalla cura di iscrivere il nuovo nella continuità col passato. Non che la clausola aperta non possa già oggi guidare la sensibilità del giudice, e degli avvocati, non che non si possano immaginare interpretazioni costituzionalmente conformi. Ma perché mettere le cose in salita? Scriverla esprimerebbe una scelta precisa: quella di garantire, all'indagine intorno al carattere discriminatorio del licenziamento, la profondità valutativa e la finalità progressiva imposte dai principi della nostra Costituzione, e, particolarmente, dalla sua dialettica e trasformativa aspirazione alla pari dignità sociale. Se invece, come pare, si vuole proprio ottenere, attraverso il nuovo art. 18, qualcosa di ben diverso dalla tutela contro il licenziamento ingiusto, bisognerebbe che ciò fosse detto espressamente, e che fosse riconosciuta la ampiezza delle implicazioni politico-costituzionali che sono legate a questo cambiamento, non seconda tra le quali è la retrocessione verso una concezione prettamente burocratica della magistratura, chiamata ad applicare in modo 'puntuale' 'precise' fattispecie antidiscriminatorie le quali, una volta isolate dal contatto coi principi costituzionali di eguaglianza e pari dignità che risuonano nell'idea di licenziamento 'ingiusto' sempre sanzionato dal reintegro, non potrebbero che esibire i limiti formalistici tanto spesso denunciati con riferimento al diritto europeo; sollecitata soprattutto, se non solo, a sfornare le sentenze in fretta (molto preoccupante, sotto questo profilo, che alle trattative sulla riforma dell'art. 18 il Ministro della Giustizia non abbia preso parte, considerate le ricadute invece notevolissime che la riforma avrà sul processo del lavoro e sull'organizzazione e il funzionamento degli uffici).

Il processo del lavoro chiamato ad accertare la sussistenza della giusta causa o del giustificato motivo di licenziamento è stato sinora il modo per dire che ci si può e ci si deve interrogare su che cosa è giusto o non è giusto imporre a un lavoratore, aspettarsi da lui, e su quale è un retto comportamento nelle relazioni di lavoro; il modo per dire che tanto si può e si deve perché, in quanto luogo della vita, il nostro lavoro è un

ambito su cui ciascuno ha diritto di parola. Le nuove norme sui licenziamenti paiono orientate dalla aspirazione a consegnare al lavoro il potere di seguire proprie logiche autoreferenziali, non interrogate dal senso e dal bisogno di giustizia che anima gli individui e la società, non permeabili da esso, e, pertanto, consacrate come più importanti di esso. Con questo, il progetto dell'Esecutivo non sembra guardare con amicizia al contributo di incivilimento, cultura e socializzazione che il diritto e la giurisdizione offrono alla convivenza: da questo credo che, come giuristi e come costituzionalisti, dovremmo sentirci coinvolti e interrogati.