

IL GIUSTIFICATO MOTIVO OGGETTIVO DI LICENZIAMENTO come perdita attesa conseguente alla prosecuzione del rapporto

Relazione di Pietro Ichino al convegno promosso
dal Consiglio dell'Ordine degli Avvocati di Roma
Roma – 16 dicembre 2025

Programma dell'esposizione

- I. La **nozione di g.m. oggettivo** secondo dottrina e giurisprudenza: il problema non risolto di **conciliare il controllo del motivo con l'insindacabilità** delle scelte imprenditoriali
- II. La soluzione del problema mediante l'approccio di *Labour Law and Economics*: nel g.m.o. si concreta il **contenuto assicurativo del rapporto** di lavoro
- III. Gli **effetti indiretti della riforma 2012-2015** dell'apparato sanzionatorio (con le correzioni ad opera della Corte costituzionale) **sulla nozione di g.m.o.**



I. La nozione di g.m. oggettivo secondo dottrina e giurisprudenza



Il testo legislativo: una definizione estremamente generica, immutata da 60 anni (L. n. 604/1966, art. 3)



- G.m. soggettivo o disciplinare - *“un notevole inadempimento degli obblighi contrattuali”*
- G.m. oggettivo - ***“ragioni inerenti all’attività produttiva, all’organizzazione del lavoro e al regolare funzionamento di essa”***

La prima lettura che ne è stata data: «il g.m.o. coincide con la scelta aziendale»



Giuseppe Pera

- Il primo a proporre questa nozione di g.m.o. è stato **Giuseppe Pera** alle Giornate Aidlass di Firenze (1968):
 - «il g.m.o. non può che consistere nella **scelta gestionale stessa** dell'imprenditore»...
 - ... ma Pera stesso avvertiva che, se così è, il **contenuto restrittivo** della l. n. 604/66 è **pressoché nullo**: l'art. 3 è l'altra faccia dell'art. 4!

- Sulla stessa linea **Luca Nogler**, Giornate Aidlass di Venezia (2007): la sola restrizione deducibile dalla norma è il **divieto del licenziamento dettato da mero capriccio**



Luca Nogler

Se il g.m.o. coincide con la scelta aziendale,
il **contenuto protettivo** della norma svanisce

La tesi del «g.m.o.» come divieto di abuso del diritto e di concorrenza tra i lavoratori

- M.T. Carinci (2005): **qualsiasi utilità pratica lecita** perseguita giustifica il licenziamento...
- ... è soltanto **vietato l'abuso del diritto** (concetto assai discusso: motivo illegittimo? mero capriccio?)
- ... tuttavia, è **vietato sostituire la persona** con un'altra, per un principio costituzionale di freno alla concorrenza tra i lavoratori (tratto dall'art. 39)



M.T. Carinci

Il g.m.o. come eccessiva onerosità sopravvenuta



Luca Calcaterra

- Luca Calcaterra (2009): tutte le ipotesi di g.m.o. sono riconducibili alla nozione civilistica della **e.o.s.** (art. 1467 c.c.):
- il bilancio del rapporto può subire alti e bassi per l'imprenditore, dunque **anche perdite**, senza giustificare il recesso, purché **entro un limite ragionevole**
- Vedremo come questa sia la tesi che meglio si sposa con il risultato dell'**approccio di *labour law and economics*** a questa materia

La giurisprudenza



mantiene fermo il riferimento
alla **lettura originaria** (Pera 1968,
insindacabilità della scelta aziendale),
ma sul piano pratico
è costretta a discostarsene
con un... accorgimento dialettico,
per **evitare l'azzeramento**
del contenuto protettivo della norma

L'insindacabilità della scelta aziendale e l' «accorgimento» per superarla

“La scelta imprenditoriale è insindacabile, ma il giudice deve **verificare che essa sia stata compiuta davvero e che ne consegua proprio quel licenziamento**”

Sotto il controllo circa il nesso causale si nasconde sempre una **sovrapposizione della valutazione del giudice a quella del datore d. lav.:**

- controllo circa il **costo effettivo** del mantenere in vita il rapporto
- **bilanciamento** tra l'utilità perseguita dall'imprenditore e il danno subito dalla persona



Un esempio tipico

Soppressione del posto vs. sostituzione: la distinzione non regge all'esame critico

“È consentita **la soppressione** del posto,
ma **non la sostituzione** della persona”



Consideriamo due esempi:

- la sostituzione della centralinista monoglotta con la poliglotta...*
- ... o del fattorino ciclista con il fattorino autista*

Come procede solitamente il giudice:

*in realtà, elemento decisivo è sempre la
valutazione del **costo-opportunità***



Un altro esempio

Il repêchage

“È consentito il licenziamento solo se la persona non è utilizzabile in altra posizione in azienda”

*Utilizzabile come? Anche solo a fare fotocopie?
O a gestire la cancelleria?*



In realtà il giudice decide **se e quanto il lav. può essere ancora utile**, quale sia la «minore utilità» ragionevolmente sopportabile

Ma questa non dovrebbe essere una scelta imprenditoriale insindacabile?

Un discorso analogo a quello del *repêchage* I criteri di scelta tra persone «fungibili»

“Nella scelta della persona da licenziare tra più persone tra loro fungibili, si devono applicare criteri oggettivi”

Nel caso delle centraliniste mono- e poliglotta, o in quello del fattorino con o senza patente, chi decide circa la «fungibilità» tra di essi?



Nell'accertare la fungibilità **il giudice valuta sempre le differenze di utilità nel contesto az.**, come nei casi della sostituzione e del *repêchage*

Ricapitoliamo

- Identificare il g.m.o. con la scelta (insindacabile) aziendale non è proponibile, perché così **si svuota la norma di ogni contenuto protettivo**
- La pretesa «verifica dell'effettività della scelta» si traduce sempre, di fatto, in un **sindacato giudiziale sul merito**, che contraddice il dogma dell'insindacabilità delle scelte imprenditoriali
- Il giudice in realtà valuta l'entità della **perdita derivante dalla prosecuzione del rapporto**

(ma non ne esplicita i criteri)

LAW & ECONOMICS



II. La ricerca
della soluzione
del problema
mediante
l'approccio
di *Labour Law
and Economics*

L'idea del contenuto assicurativo del contratto di lavoro



F.H. Knight

Risk, Uncertainty and Profit (1921)

teorizza il contratto di lavoro dipendente (anche) come

polizza assicurativa:



- l'imprenditore, più propenso al rischio, assicura a chi vive del proprio lavoro la continuità della retribuzione, nonostante le possibili oscillazioni nel bilancio del rapporto...
- ... entro un limite ragionevole (l'eccessiva onerosità!)



O. Blanchard

Il perfezionamento dell'idea del g.m.o. come «massimale» della polizza assicurativa



J. Tirole

O. Blanchard e J. Tirole (Ridl, 2004, I):

- salvi i casi di motivo illegittimo...
- il licenziamento è *sempre* motivato dall'**attesa di una perdita** derivante dalla prosecuzione del rapporto in termini contabili, o (più sovente) di **costo-opportunità**
- la limitazione della facoltà di recesso consiste nell'**accollare all'impresa il rischio di quella perdita** entro un dato limite...
- ...che coincide con l'entità di un indennizzo **dovuto in ogni caso** (il *severance cost* come «filtro automatico»)
- L'indennizzo non è altro che il **massimale assicurato**

«Contenuto assicurativo» del rapporto ed eccessiva onerosità sopravvenuta

- La «perdita attesa che supera una determinata soglia» di sopportabilità sistematizza in termini di *Law & Economics* la tesi di L. Calcaterra del g.m.o. come **eccessiva onerosità sopravvenuta**
- non basta una perdita attesa *qualsiasi*: occorre che essa superi una determinata **soglia di perdita ragionevolmente sopportabile per l'impresa**
(come nel caso del comporta di malattia)

Resta (se si esclude il comporta di malattia) il problema:

chi stabilisce l'entità della soglia?

Fino al 2012 il compito era affidato
al giudice, caso per caso

La regola della reintegrazione, combinata con
l'imprevedibilità di durata ed esito del giudizio,
determinava un regime di sostanziale *job property*

Con la riforma del 2012-2015

si è scelto di stabilire per legge la soglia,
sia pure indirettamente,

mediante la sanzione indennitaria

(la soglia corrisponde di fatto al *severance cost*)

Usare la *liability rule* per fissare la soglia, la *property rule* per la tutela dei diritti assoluti



Guido Calabresi, uno dei padri
del *Law & Economics*

- La teoria generale del diritto distingue tra **diritti assoluti** e **diritti di credito**...
- ... e, con Guido Calabresi, tra *property rules* e *liability rules*
- La scelta del legislatore del 2012-2015: applicare, per il difetto di giustificato motivo, una *liability rule*, riservando la *property rule* al caso di violazione di un diritto assoluto della persona

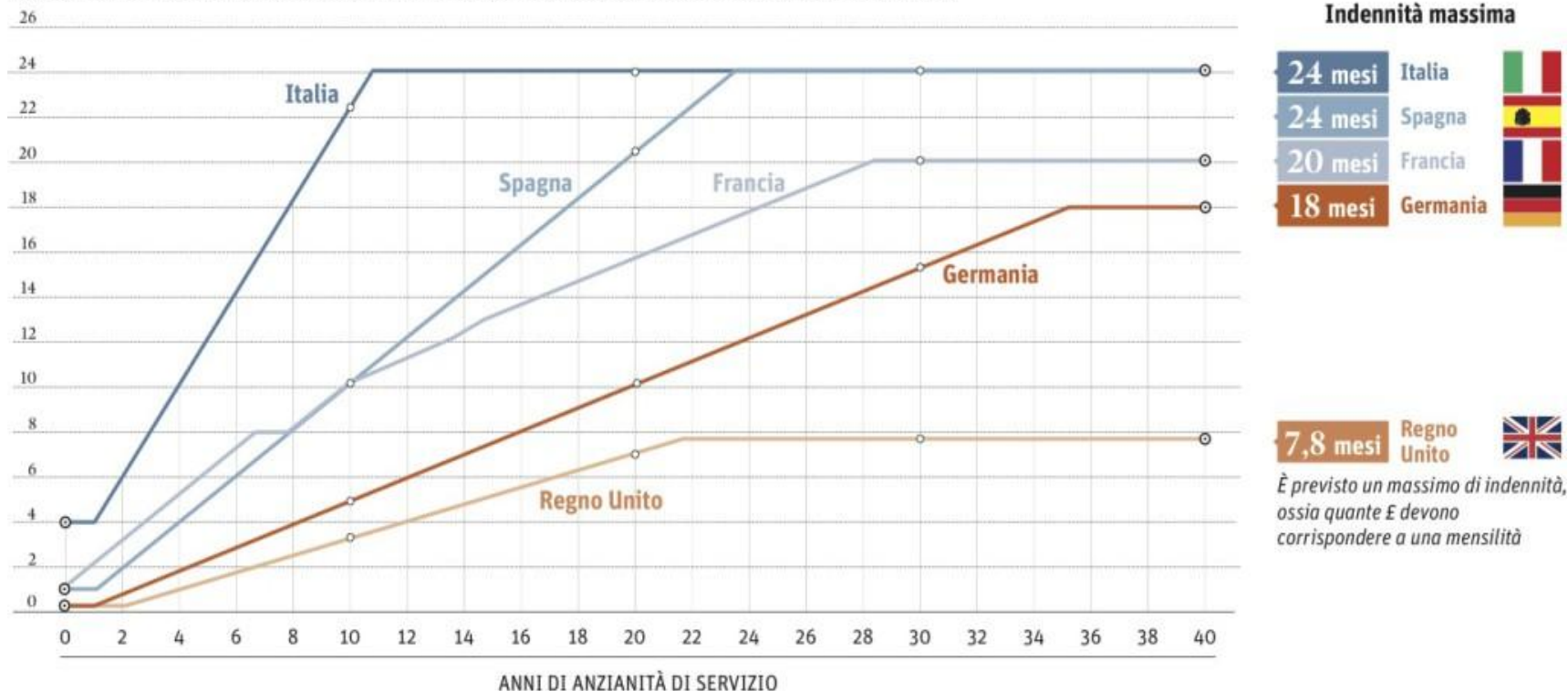


III. Gli effetti indiretti della riforma 2012-2015 dell'apparato sanzionatorio sulla nozione di g.m.o.

La riforma allinea il *severance cost* (ovvero: la soglia della perdita attesa-g.m.o.) italiano a quello dei principali Paesi UE

Il confronto internazionale

Rapporto tra anzianità di servizio e mensilità di retribuzione dovute come indennità risarcitoria (scala sinistra)



La legittimità della scelta del legislatore viene confermata, ma...



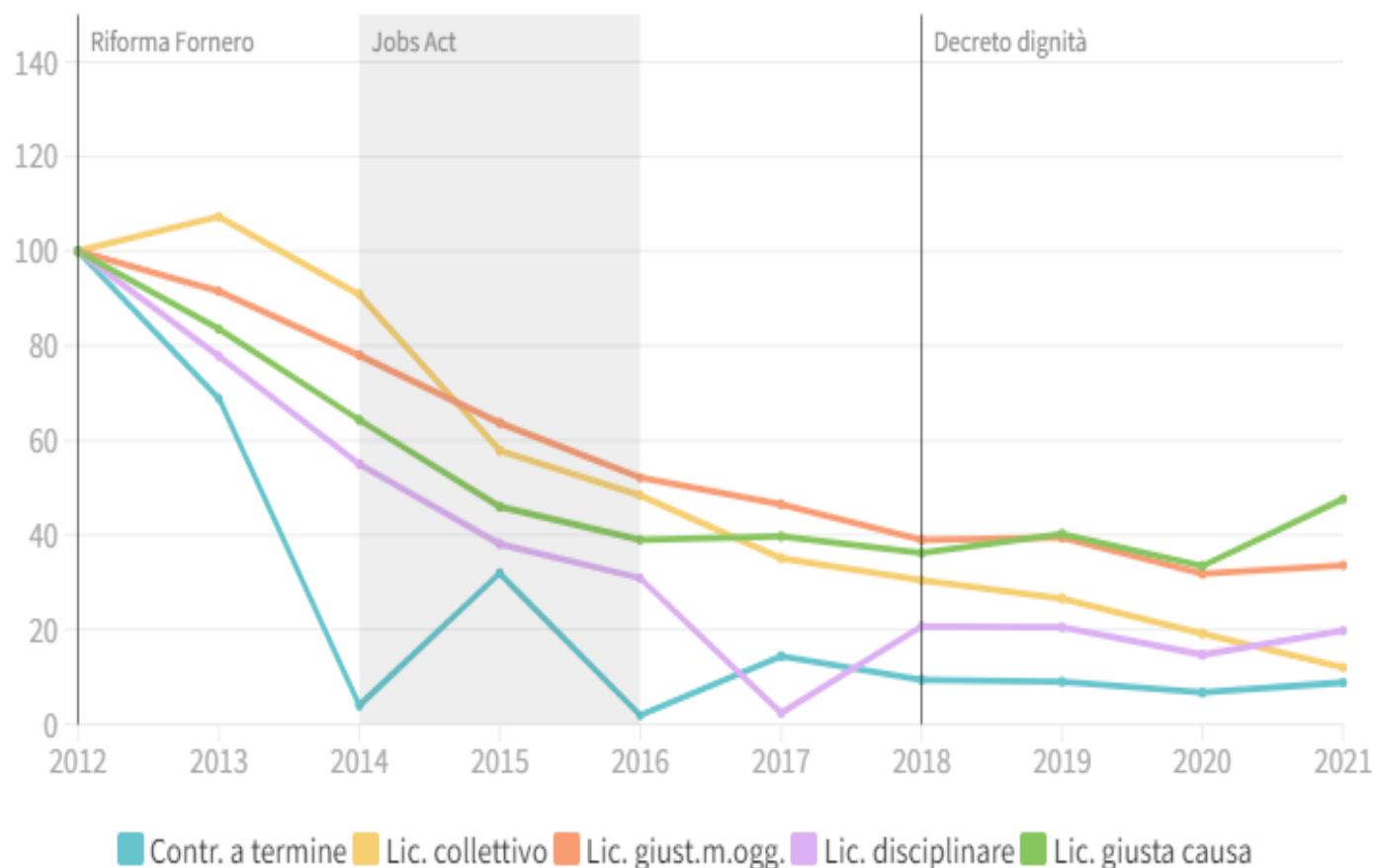
- La sentenza n. 194/2018 e le n. 7 e 128/2024, in linea con la sentenza cost. n. 46/2000, confermano la legittimità della transizione, come regola generale, da *property* a *liability rule*...
- ... ma la n. 194 non convalida la *liability rule* con indenn. predeterminato secondo la teoria di Blanchard e Tirole...
- ... che mira a deflazionare il contenzioso usando il **severance cost come filtro di ultima istanza** delle scelte
- la cultura giuslavoristica dominante non accetta la pretesa del legislatore di **ridurre il ruolo del contenzioso giudiziale** su questa materia (severance cost come filtro aut.)

**Ciononostante
la riforma
costituisce
un caso
straordinario
di efficacia
della scelta
legislativa:
il volume del
contenzioso,
in effetti,
si riduce
drasticamente**

...

Le cause di lavoro si sono più che dimezzate in dieci anni

Procedimenti giudiziari definiti in materia di lavoro, per tipo di procedimento



Fonte: Ministero della Giustizia - Dip. organizzazione giudiziaria, personale e servizi - Direzione generale di Statistica e analisi organizzativa.

...e non si verifica la paventata ondata di licenziamenti (né disciplinari né «economici»)

- Gli oppositori della riforma sostennero che essa avrebbe portato a un aumento dei licenziamenti, soprattutto di quelli di natura economica...
- ... ma **di questa ondata di licenziamenti non c'è traccia**: in particolare, il numero dei licenziamenti per motivo oggettivo è nettamente diminuito

Licenziamenti per giustificato motivo oggettivo	
2011	480k
2013	450k
2015	400k
2017	370k

Dati Inps

La parte logicamente corretta della sentenza Corte cost. n. 128/2024: l'intervento sul *repêchage*

- «Il difetto del licenziam. consistente nel mancato *repêchage* del lavoratore non costituisce un caso di **inesistenza del motivo**, bensì di sua mera **insufficienza...** » (dunque: **sanzione indennitaria**)
- ... perché il vizio è accertato dal giudice mediante una **valutazione diversa da quella dell'imprendit.** sull'utilità del lav. nella nuova posizione aziendale
[per inciso: questo vale in riferimento non solo al d.lgs. n. 23/2015, ma **anche alla legge Fornero**, n. 92/2012]

Un aspetto di incoerenza della sentenza cost. n. 128/2024:

L'«insussistenza» del motivo oggettivo

- La Corte corregge invece il d.lgs. n. 23/2015 per la disciplina del caso in cui sia provata **l'insussistenza radicale del motivo oggettivo**:
- in questo caso la sanzione deve consistere nella **reintegrazione** come nel caso di radicale insussistenza del mot. disciplinare...
- ... perché – dice la Corte – **la radicale assenza del motivo lede** in entrambi casi in modo uguale **la dignità della persona**

Ma il g.m.o. non è un fatto storico, di cui si possa predicare l'inesistenza

- Se il g.m.o., a differenza del g.m.s., **non è un fatto, ma una previsione** di perdita (o di minore utilità)...
- ... non ha senso parlare di «**dimostrata inesistenza**» del g.m.o. (salvo il caso di accertamento del motivo illecito)
- Si giustifica allora pienamente la sanzione diversa rispetto a quella comminata per il caso di «dimostrata inesistenza» del g.m.s. (la quale ha oltretutto un **impatto grave sull'onorabilità della persona**)
- Questa parte della sentenza è incoerente con quella sul *repêchage*



Applichiamo la teoria al caso concreto

- La sent. n. 128 nasce dal caso di un'agenzia fornitrice di lavoro, che ha **licenziato il dipendente A** per carenza di possibile impiego
 - nell'ultimo periodo **l'agenzia ha avviato B, C, D, E**, in posti di lavoro compatibili con la qualifica di **A**:
«dunque – sostiene il Giudice – **il motivo è inesistente**»
 - ma, poiché non è allegato un motivo illecito, evidentemente **B, C, D, E**, erano ritenuti dall'agenzia **più adatti ai ruoli** via via richiesti
 - il motivo era dunque un **costo-opportunità**: una perdita attesa dalla prosecuzione del rapporto
- il motivo non era dunque «inesistente», ma semmai ritenuto dal giudice insufficiente**



Il testo di questa relazione è pubblicato sulla
Rivista Italiana di Diritto del Lavoro, 2024, I, fasc. n. 4

Per una esposizione compiuta della teoria del g.m.o. come «soglia di perdita attesa» rinvio al terzo volume del mio trattato

Il contratto di lavoro, Giuffrè, 2003, cap. XVI e ai saggi successivi sullo stesso tema, tutti disponibili

(mediante la parola-chiave *licenziamenti*) anche nell'**Archivio** dei miei scritti accessibile dal sito www.pietroichino.it

**Grazie per la vostra
attenzione**