

ISSN 1121-8762

# Diritto delle Relazioni Industriali

Rivista trimestrale già diretta da  
**MARCO BIAGI**

## *In questo numero*

### RICERCHE

*La proposta di direttiva sui salari minimi adeguati nell'UE*

### RICERCHE

*Clausole generali e diritto del lavoro*

### INTERVENTI

*Il lavoro mediante piattaforme digitali e la vicenda processuale del riders  
Lavoro autonomo e politiche attive e passive del lavoro*

### RELAZIONI INDUSTRIALI E RISORSE UMANE

*Tra due crisi: tendenze di un decennio di contrattazione*

### GIURISPRUDENZA ITALIANA

*Comunicazione del licenziamento per g.m.o. e prova del repêchage  
Il mancato rinnovo del CCNL. Vigilanza privata*

*Un itinerario giurisprudenziale sul collocamento mirato*

*Discriminazioni digitali e tutela giudiziarie su iniziativa delle OO.SS.*

*Qualificazione dei lavoratori che operano grazie ad una piattaforma digitale*

*G.m.o. e prescrizione dei crediti retributivi del lavoratore*

*Licenziamento provocato dal lavoratore e diritto alla Naspi*

*Continuità dell'occupazione e trasferimento di azienda in crisi:  
il caso Alitalia*

### LEGISLAZIONE, PRASSI AMMINISTRATIVE E CONTRATTAZIONE COLLETTIVA

*Il nuovo potere ispettivo di disposizione*

### DIRITTO EUROPEO E INTERNAZIONALE DEL LAVORO

*Clausola Investor-State Dispute Settlement e Covid-19*

*Belgio: chi paga per il lavoro da remoto?*

N. 1/XXXI - 2021

ADAPT  
UNIVERSITY PRESS

 **GIUFFRÈ**  
GIUFFRÈ FRANCIS LEFEBVRE

## SOMMARIO - n. 1/2021

### **Ricerche: Proposta di direttiva sui salari minimi adeguati nell'UE**

TIZIANO TREU <i>La proposta sul salario minimo e la nuova politica della Commissione europea</i> .....	1
GIAMPIERO PROIA <i>La proposta di direttiva sull'adeguatezza dei salari minimi</i> .....	26
EMANUELE MENEGATTI <i>Il salario minimo nel quadro europeo e comparato. A proposito della proposta di direttiva relativa a salari minimi adeguati nell'Unione europea</i> .....	41
LUCA RATTI <i>La proposta di direttiva sui salari minimi adeguati nella prospettiva di contrasto all'in-work poverty</i> .....	59

### **Ricerche: Clausole generali e diritto del lavoro**

VINCENZO FERRANTE <i>Clausole generali, buona fede e contratto di lavoro</i> .....	77
ARMANDO TURSÌ <i>Clausole generali e norme generali nel diritto del lavoro: spunti metodologici per il legislatore e per gli interpreti</i> .....	97

### **Interventi**

GIUSEPPE SANTORO-PASSARELLI <i>Il lavoro mediante piattaforme digitali e la vicenda processuale dei riders</i> .....	111
CHIARA GARBUJO <i>Lavoro autonomo e politiche attive e passive del lavoro: riflessioni in tempi di crisi</i> .....	122

### **Relazioni industriali e risorse umane**

MICHELE TIRABOSCHI <i>Tra due crisi: tendenze di un decennio di contrattazione</i> .....	143
--	-----

**Osservatorio di giurisprudenza italiana**

ARIANNA ABBASCIANO <i>La comunicazione del licenziamento per giustificato motivo oggettivo deve contenere anche la prova del repêchage?</i> (nota a Cass. 6 agosto 2020, n. 16795) .....	177
ALESSANDRO BELLETTI <i>Il mancato rinnovo del CCNL Vigilanza privata tra automatismi retributivi e corretta applicazione dell'art. 2120 c.c.</i> (nota a Trib. Mantova 23 luglio 2020, n. 62) .....	185
LILLI CAROLLO <i>Un itinerario giurisprudenziale sul collocamento mirato</i> (nota a Trib. Firenze 19 marzo 2020, n. 150, e Cass. 15 luglio 2019, n. 18192) .....	190
MICHELE FAIOLI <i>Discriminazioni digitali e tutela giudiziaria su iniziativa delle organizzazioni sindacali</i> (nota a Trib. Bologna ord. 31 dicembre 2020) .....	204
VINCENZO FERRANTE <i>Ancora in tema di qualificazione dei lavoratori che operano grazie ad una piattaforma digitale</i> (nota a Trib. Palermo 24 novembre 2020, n. 3570) .....	215
RICCARDO MARAGA <i>La prescrizione dei crediti retributivi del lavoratore alla luce dell'attuale regime sanzionatorio in caso di licenziamento illegittimo e dei recenti arresti della giurisprudenza</i> (nota a C. cost. 10 giugno 1966, n. 63, e altre) .....	223
ARTURO MARESCA <i>Licenziamento provocato dal lavoratore e diritto alla Naspi: su chi grava il costo del c.d. ticket licenziamento?</i> (nota a Trib. Udine 30 settembre 2020, n. 106) .....	235
TOMMASO MASERATI <i>Il principio di continuità dell'occupazione nel trasferimento di azienda in crisi: il caso Alitalia</i> (nota a Cass. 17 agosto 2020, n. 17198) .....	243
<b>Osservatorio di legislazione, prassi amministrative e contrattazione</b>	
CARMINE SANTORO <i>Il nuovo potere ispettivo di disposizione</i> .....	253
<b>Osservatorio di diritto europeo e internazionale del lavoro</b>	
VALENTINA CAGNIN <i>Clausola Investor-State Dispute Settlement e Covid-19: la combinazione perfetta per un attentato al potere regolativo statale da parte degli investitori stranieri</i> .....	263

Di fronte ad un simile quadro non resta, dunque, che augurarsi, come auspicato da autorevole dottrina, «che il legislatore forn[is]ca] direttamente la soluzione a tale problema che, più degli altri, merita certezza» (così A. MARESCA, *Il nuovo regime sanzionatorio del licenziamento illegittimo: le modifiche dell'art. 18 Statuto dei lavoratori*, cit., p. 415).

Riccardo Maraga  
Avvocato giuslavorista  
Dottore di ricerca in diritto dell'economia e culture di diritto del lavoro  
Università "La Sapienza" di Roma

## 7. Licenziamento

7.1. Trib. Udine 30 settembre 2020, n. 106 (in *□□ Boll. ADAPT*, 2020, n. 39).

**Rapporto di lavoro - Assenze ingiustificate - Licenziamento per giusta causa - Ticket di licenziamento - Obbligo del lavoratore di rimborso.**

*Il lavoratore licenziato per giusta causa per assenze ingiustificate, scientemente finalizzate ad indurre il datore al recesso, è obbligato a ristorare quest'ultimo dell'importo corrispondente al c.d. ticket di licenziamento.*

### Licenziamento provocato dal lavoratore e diritto alla Naspi: su chi grava il costo del c.d. ticket licenziamento?

*Sommario:* 1. Naspi e vicende estintive del rapporto di lavoro. – 2. L'uso alternativo della Naspi nelle sue diverse modalità. – 3. Perdita involontaria dell'occupazione e licenziamento provocato dal lavoratore. – 4. Le azioni, diverse dal licenziamento, di contrasto alla condotta *provocatoria* del lavoratore. – 5. Cessazione del rapporto di lavoro, responsabilità del lavoratore e ticket licenziamento.

1. Il caso affrontato dal Tribunale di Udine si inserisce, seppure con caratteristiche peculiari (ma tutt'altro che infrequenti), tra le varieguate situazioni nelle quali il diritto alla Naspi si collega (direttamente o indirettamente) alle vicende estintive dal rapporto di lavoro non già per assolvere alla funzione tipica che è quella protettiva dei «lavoratori che abbiano perduto involontariamente la propria occupazione» (art. 3, comma 1, d.lgs. n. 22/2015), bensì per creare condizioni che (paradossalmente) favoriscano la risoluzione (consensuale) del rapporto di lavoro. Quest'ultimo può essere definito un *uso alternativo* della Naspi al cui interno è, però, necessario distinguere almeno tre ipotesi tra loro molto diverse che si verificano quando: a) il legislatore accorda espressamente la

Naspi anche ai «lavoratori» che non «abbiano perduto involontariamente la propria occupazione»; b) datore e prestatore di lavoro si accordano per simulare un licenziamento, volendo dissimulare una risoluzione consensuale del rapporto di lavoro (che non avrebbe comportato il riconoscimento della Naspi); c) come nel caso oggetto della sentenza annotata, il dipendente abbia intenzionalmente *costretto* il datore di lavoro a licenziarlo con il preciso scopo di poter così fruire della Naspi.

2. Per quanto riguarda la prima delle tre ipotesi, si deve ricordare l'art. 7 della l. n. 604/1966, così come modificato dall'art. 1, comma 40, della l. n. 92/2012 che ha previsto il riconoscimento della Naspi nel caso della risoluzione consensuale del rapporto di lavoro intervenuta nell'ambito della procedura di conciliazione obbligatoria preventiva al licenziamento per giustificato motivo oggettivo del lavoratore assunto prima del 7 marzo 2015.

Sulla base di questo modello recentemente l'art. 1, comma 311, della l. n. 178/2020 ha previsto «l'ipotesi di accordo collettivo aziendale, stipulato dalle organizzazioni sindacali comparativamente più rappresentative a livello nazionale, di incentivo alla risoluzione del rapporto di lavoro, limitatamente ai lavoratori che aderiscono al predetto accordo; a detti lavoratori è comunque riconosciuto il trattamento di cui all'articolo 1 del decreto legislativo 4 marzo 2015, n. 22» (con una tecnica analoga, ma con modalità diverse di utilizzo indiretto della Naspi e con significative integrazioni il legislatore ha innovato il contratto di espansione (oggi) interprofessionale (art. 1, comma 340, l. n. 178/2020 che ha modificato l'art. 41 del d.lgs. n. 148/2015, introducendo il comma 5-bis) «per i lavoratori che si trovino a non più di sessanta mesi dalla prima decorrenza utile della pensione di vecchiaia [...] o della pensione anticipata [...] nell'ambito di accordi di non opposizione e previo esplicito consenso in forma scritta dei lavoratori interessati, il datore di lavoro riconosce per tutto il periodo e fino al raggiungimento della prima decorrenza utile del trattamento pensionistico, a fronte della risoluzione del rapporto di lavoro, un'indennità mensile, commisurata al trattamento pensionistico lordo maturato dal lavoratore al momento della cessazione del rapporto di lavoro, come determinato dall'INPS. [...] Per l'intero periodo di spettanza teorica della NASpI al lavoratore, il versamento a carico del datore di lavoro per l'indennità mensile è ridotto di un importo equivalente alla somma della prestazione di cui all'articolo 1 del decreto legislativo 4 marzo 2015, n. 22, e il versamento a carico del datore di lavoro per i contributi previdenziali utili al conseguimento del diritto alla pensione anticipata è ridotto di un importo equivalente alla somma della contribuzione figurativa di cui all'articolo 12 del medesimo decreto legislativo n. 22 del 2015». Aggiungendo una disciplina speciale applicabile alle sole «imprese o gruppi di imprese con un organico superiore a 1.000 unità lavorative che attuino piani di riorganizzazione o di ristrutturazione di particolare rilevanza strategica, in linea con i programmi europei, e che [...] si impegnino ad effettuare almeno una assunzione

per ogni tre lavoratori che abbiano prestato il consenso ai sensi del presente comma, la riduzione dei versamenti a carico del datore di lavoro, di cui al precedente periodo, opera per ulteriori dodici mesi, per un importo calcolato sulla base dell'ultima mensilità di spettanza teorica della prestazione NASpI al lavoratore»).

Questa norma ha prorogato fino al 31 marzo 2021 la disposizione inizialmente prevista dall'art. 14, comma 3, del d.l. n. 104/2020, convertito dalla l. n. 126/2020, che si segnala per l'originalità della soluzione elaborata dal legislatore. Infatti la risoluzione del rapporto di lavoro si realizza combinando tre diversi profili: quello dell'accordo collettivo che costituisce la premessa necessaria per raccogliere, poi, l'adesione volontaria del singolo lavoratore produttiva dell'effetto estintivo del rapporto di lavoro, effetto che viene incentivato proprio con il riconoscimento della Naspi. In questo caso la Naspi assolve, seppure in un contesto formalmente diverso, alla stessa funzione di incentivo all'esodo (sostanzialmente *volontario*) dei lavoratori in esubero che si realizza ricorrendo ai licenziamenti collettivi riservati ai soli lavoratori che manifestino la loro volontà di non opporsi al licenziamento (artt. 4, 5 e 24, n. 223/1993), come a dire *cambiando l'ordine degli addendi il prodotto non cambia* (altra modalità di uso alternativo della Naspi si rinviene nell'art. 26, comma 9, del d.lgs. n. 148/2015 (meramente reiterativa dell'art. 3, commi 4 e 11, della l. n. 92/2012 che prevede la possibilità per le parti sociali di istituire Fondi di solidarietà bilaterali per «assicurare ai lavoratori prestazioni integrative, in termini di importi o durate, rispetto alle prestazioni previste dalla legge in caso di cessazione del rapporto di lavoro», attribuendo anche «un assegno straordinario per il sostegno al reddito, riconosciuto nel quadro dei processi di agevolazione all'esodo, a lavoratori che raggiungano i requisiti previsti per il pensionamento di vecchiaia o anticipato nei successivi cinque anni». In attuazione di questa norma – che fino ad ora non era stata utilizzata dalla contrattazione collettiva – con d.m. 4 dicembre 2020 è stato istituito il Fondo TRIS (Fondo di solidarietà bilaterale per il sostegno del reddito del personale dei settori chimico e farmaceutico), compresi i dirigenti. Il Fondo TRIS prevede all'art. 5 l'erogazione di un «assegno straordinario» per «i lavoratori che raggiungono il diritto alla pensione di vecchiaia o anticipata nei successivi cinque anni dalla cessazione del rapporto di lavoro», insieme al riconoscimento del «versamento della contribuzione correlata, per i periodi non coperti da altra assicurazione obbligatoria o figurativa, fino al raggiungimento del diritto alla pensione»; precisando che «nel caso in cui intervengano prestazioni pubbliche, ivi comprese le misure di sostegno al reddito relative alla risoluzione del rapporto di lavoro, l'importo dell'assegno è ridotto in misura corrispondente, fermo restando il trattamento complessivo, ivi compresa la contribuzione correlata». L'accesso al Fondo TRIS (art. 8, d.m. 4 dicembre 2020) «è subordinato ad un accordo sindacale – anche derivante da una procedura di cui alla legge n. 223 del 1991 con unico criterio della non

opposizione» e se «i processi di riorganizzazione/ristrutturazione riguardino un numero inferiore a cinque lavoratori con qualifica di dirigente, quadro, impiegato, qualifica speciale, operaio o in assenza delle altre condizioni di cui alla legge n. 223 del 1991, il ricorso al Fondo presuppone un accordo in sede sindacale, che contenga l'espressa manifestazione di volontà vincolante di attivare il Fondo stesso e l'indicazione della prestazione richiesta»). È però opportuno aggiungere che in questo caso non si tratta di un licenziamento fittizio (come avviene nel caso che sarà subito dopo preso in considerazione), in quanto sussiste un'effettiva necessità del datore di lavoro di ridurre il personale dipendente (documentata, peraltro, dalle comunicazioni di apertura della procedura di cui all'art. 4, comma 2, della l. n. 223/1991); ciò che viene convenuto non è, quindi, il licenziamento, bensì l'individuazione dei lavoratori che ne sono destinatari.

Invece nella seconda delle tre ipotesi di utilizzo *alternativo* della Naspi il licenziamento è solo apparente, in quanto non si configura come un atto di esercizio del potere di recesso del datore di lavoro, bensì dissimula l'accordo di quest'ultimo con il dipendente finalizzato a risolvere il rapporto di lavoro conseguendo in tal modo la Naspi. Un accordo che persegue l'interesse comune alle parti di estinguere il rapporto di lavoro e che viene realizzato addossandone (in tutto o in parte) i costi alla collettività. In questo caso le conseguenze sembrano scontate, anche se l'accertamento dei fatti può risultare problematico: la Naspi non è dovuta per carenza del suo presupposto che si riferisce «ai lavoratori che abbiano perduto involontariamente la propria occupazione» (art. 3, comma 1, d.lgs. n. 22/2015) e, nel caso in esame, la perdita dell'occupazione avviene per concorde volontà delle parti del rapporto di lavoro. Una fattispecie che potrebbe essere indagata anche con riferimento all'art. 316-ter c.p. per verificare la sussistenza del reato di indebita percezione di prestazioni previdenziali che si configura a carico di «chiunque mediante l'utilizzo o la presentazione di dichiarazioni o documenti falsi o attestanti cose non vere [...] consegue indebitamente [...] erogazioni» dall'Inps, «quando la somma indebitamente percepita è pari o inferiore a euro 3.999,96 si applica soltanto la sanzione amministrativa del pagamento di una somma di denaro da euro 5.164 a euro 25.822».

3. L'ultima delle tre ipotesi più sopra prospettate – che è, poi, quella affrontata nella sentenza annotata – si palesa ben più complessa in quanto mette in evidenza l'interesse del dipendente ad estinguere il rapporto di lavoro beneficiando della Naspi. Interesse che, non trovando riscontro ed operosa *cooperazione* da parte del datore di lavoro, viene perseguito unilateralmente dallo stesso lavoratore che scientemente pone in essere comportamenti (nell'esperienza pratica il dipendente si assenta ingiustificatamente e senza soluzione di continuità) finalizzati a provocare il licenziamento con il preciso scopo di poter, così, fruire della Naspi. In questo caso il problema preliminare da esaminare riguarda il diritto del lavoratore alla Naspi, un aspetto che costituisce l'antecedente logico-

giuridico dell'altro – che, diversamente dal primo, è oggetto dalla sentenza annotata – relativo al contributo di finanziamento della Naspi (il c.d. ticket licenziamento) posto a carico del datore di lavoro dall'art. 2, comma 31, della l. n. 92/2012 («nei casi di interruzione di un rapporto di lavoro a tempo indeterminato per le causali che, indipendentemente dal requisito contributivo, darebbero diritto all'ASpI», oggi Naspi). Questo tema deve essere affrontato muovendo dalla considerazione che «la NASpI è riconosciuta ai lavoratori che abbiano perduto involontariamente la propria occupazione» (art. 3, comma 1, d.lgs. n. 22/2015). Quindi il presupposto necessario per la fruizione della Naspi è, nel concorso con altri requisiti, la perdita involontaria dell'occupazione con la conseguenza che, se così non dovesse essere, verrebbe meno il diritto alla Naspi. Va subito detto che l'esistenza di un atto di licenziamento non può essere ritenuta di per sé condizione necessaria e sufficiente per conseguire la Naspi, come dimostra il fatto che viene riconosciuta anche a fronte della risoluzione consensuale del rapporto di lavoro nei casi previsti dal legislatore (si vedano gli artt. 7, l. n. 604/1966, e l. n. 178/2020) o dalla prassi amministrativa (si veda, da ultimo, la circ. Inps 19 marzo 2020, n. 40, con riferimento all'ipotesi di rifiuto opposto dal lavoratore al legittimo trasferimento ad altra sede distante più di 50 km dalla propria residenza). Ciò sta a significare che l'indagine sul presupposto della perdita involontaria dell'occupazione non si può arrestare all'aspetto formale costituito dall'atto di licenziamento che ha generato tale perdita, in quanto – come accertato nel caso esaminato dalla sentenza annotata – è stato il dipendente a *costringere* (nei limiti di cui si dirà) il datore di lavoro a licenziarlo con il preciso scopo di poter così fruire della Naspi. Quindi la privazione del lavoro non è stata subita, ma voluta, anzi intenzionalmente provocata dal lavoratore, ancorché sia conseguente ad una condotta di cui lo stesso lavoratore si è reso responsabile, ponendo in essere un inadempimento notevole. Si tratta allora di capire se un licenziamento adottato dal datore di lavoro a fronte di una condotta del lavoratore univocamente finalizzata a provocare il licenziamento per ottenere la Naspi configura la situazione di perdita involontaria dell'occupazione che ne costituisce il necessario presupposto. Spingendo il ragionamento in questa direzione sembra possibile rilevare che, anche nel caso in esame, l'atto di licenziamento resta pur sempre espressione della volontà del datore di lavoro di porre termine al rapporto di lavoro. È vero, però, che tale volontà è stata sollecitata o, addirittura, determinata dalla condotta del lavoratore, ma occorre distinguere tra le cause (le assenze ingiustificate e continuative del dipendente) che hanno indotto il datore di lavoro ad esercitare il potere disciplinare in funzione espulsiva, da una parte, e, dall'altra, gli effetti estintivi prodotti dal licenziamento, osservando, a fronte di questa distinzione, che la perdita dell'occupazione deriva dalla volontà del datore di lavoro di estinguere, con il licenziamento, il rapporto di lavoro. Quindi, ragionando in termini di rapporto di causalità, si potrebbe dire che il licenziamento



costituisce la causa efficiente della perdita dell'occupazione, mentre l'assenza del lavoratore non rappresenta neppure una concausa, ma una condizione.

**4.** L'obiezione che si potrebbe muovere a queste osservazioni è che l'indagine in ordine alla perdita dell'occupazione, quale requisito necessario per fruire della Naspi, andrebbe condotta in termini sostanziali e meno formali quanto alla condizione della sua involontarietà. Anche volendo procedere tenendo conto di questo rilievo si deve prendere atto che, comunque, l'estinzione del rapporto di lavoro è voluta dal datore di lavoro e non riconducibile direttamente alla volontà del dipendente. Infatti la perdita dell'occupazione, prescindendo dalla sua volontarietà, non sarebbe comunque avvenuta se il datore di lavoro non avesse assunto la decisione di licenziare. Al riguardo si devono mettere in evidenza almeno due diverse osservazioni relativamente: a) da una parte, alla non autosufficienza del comportamento del lavoratore quanto all'estinzione del rapporto di lavoro; b) dall'altra, alle possibili alternative al licenziamento che il datore di lavoro avrebbe potuto esperire per reagire e contrastare le assenze del lavoratore.

Per quanto riguarda il primo punto si deve osservare, preliminarmente, che l'assenza (volutamente) ingiustificata del lavoratore, ancorché protratta senza soluzione di continuità, non è qualificabile alla stregua di un comportamento concludente idoneo ad estinguere il rapporto di lavoro, in quanto secondo l'art. 26, comma 1, del d.lgs. n. 151/2015 «le dimissioni e la risoluzione consensuale del rapporto di lavoro sono fatte, a pena di inefficacia, esclusivamente con modalità telematiche». Infatti, molto probabilmente, la rigorosa prescrizione di queste formalità, insieme alle conseguenze previste dal legislatore nel caso della loro omissione, non consentono (più) di ritenere, secondo il consolidato, ma risalente orientamento della giurisprudenza di legittimità, che «il recesso volontario del lavoratore può essere desunto da dichiarazioni o comportamenti che, inequivocabilmente, manifestino l'intento di recedere dal rapporto, come nel caso in cui il prestatore si sia allontanato dal posto di lavoro e non si sia più presentato per diversi giorni. Nel caso in cui non sia prevista alcuna forma convenzionale per il recesso del lavoratore, un determinato comportamento da lui tenuto può essere tale da esternare esplicitamente, o da lasciar presumere (secondo i principi dell'affidamento), una sua volontà di recedere dal rapporto di lavoro, e siffatto comportamento può anche essere meramente omissivo, quale quello che si concreta in un inadempimento delle obbligazioni discendenti dal rapporto, in quanto suscettibile di essere interpretato anche come espressione, per fatti concludenti, della volontà di recedere» (così Cass. 10 ottobre 2019, n. 25583, e, in senso conforme, Cass. 10 marzo 2020, n. 6752). Ciò comporta che il datore di lavoro, non essendo la condotta del dipendente idonea a determinare l'estinzione del rapporto di lavoro, non può che prendere atto della prosecuzione del rapporto, valutando se assumere la decisione di porre termine ad esso con un licenziamento.

Quanto alla seconda osservazione si deve rilevare che a fronte dell'assenza del lavoratore – assenza ostentata al fine di provocare il licenziamento – la reazione del datore di lavoro non è necessariamente soltanto quella del licenziamento e neppure quella di limitarsi a prendere atto della temporanea liberazione dell'obbligo di retribuire il dipendente assente. Infatti il datore di lavoro potrebbe anche scegliere di applicare sanzioni conservative al dipendente o, in modo ancora più efficace, chiedere il risarcimento dei danni derivanti dall'inadempimento, danni causati dalle assenze e dalla mancata prestazione lavorativa contrattualmente dovuta. Anzi restando in questa prospettiva (e diversamente da quanto si dirà nel paragrafo successivo) si potrebbe precisare – anche con riferimento ad alcuni passaggi della sentenza annotata – che il danno subito dal datore di lavoro e di cui potrebbe essere chiesto il risarcimento deriva dalla mancata prestazione lavorativa e dalla perdita dell'utilità che essa presenta e non già dal licenziamento con il quale il datore di lavoro, decidendo di porre termine al rapporto di lavoro, fa così venir meno l'obbligo del dipendente di eseguire tale prestazione.

5. Secondo le considerazioni fin qui svolte si può in conclusione affermare che, anche a fronte di un licenziamento provocato dal dipendente, la sua disoccupazione è causata dalla decisione del datore di lavoro di procedere al licenziamento e, così, estinguere il rapporto di lavoro. Da ciò deriva il diritto del lavoratore alla Naspi cui consegue l'obbligo del datore di lavoro di versare all'Inps la somma prevista per il concorso al finanziamento della stessa Naspi dall'art. 2, comma 31, della l. n. 92/2012 (il c.d. ticket licenziamento), senza alcuna possibilità che la legittimazione passiva all'adempimento di tale obbligo possa essere traslata sul dipendente a mo' di sanzione per la sua condotta.

Alla stregua di quanto deciso dalla sentenza annotata, appare invece possibile per il datore di lavoro rivalersi del danno causato dalla condotta del lavoratore che ha provocato il licenziamento. Infatti l'esercizio del potere disciplinare si è consumato con il licenziamento, ma ciò non esclude il diritto del datore di lavoro di ottenere il risarcimento dei danni subiti. Come si è detto questi danni possono derivare sia dalle assenze (in tal caso, il risarcimento dovuto dal lavoratore riguarda la mancata prestazione nel corso del rapporto di lavoro) sia dal licenziamento. Con riferimento a questa seconda tipologia di danni si deve ricordare quanto già anticipato, cioè che il licenziamento è frutto della decisione del datore di lavoro di estinguere il rapporto di lavoro. Quindi il danno di cui il datore di lavoro può pretendere il risarcimento non attiene alla perdita della prestazione lavorativa conseguente al licenziamento da lui voluto (come avviene, invece, per le assenze subite durante il rapporto), mentre può dolersi del maggior costo relativo al ticket Naspi che ha dovuto sopportare in relazione alla specifica modalità di estinzione del rapporto di lavoro (appunto, il licenziamento) di che è stato costretto ad adottare, essendo stato messo alle strette dal lavoratore con la sua condotta.

Una condotta specificamente finalizzata a determinare l'estinzione del rapporto di lavoro con una modalità (il licenziamento) diversa da quella che si sarebbe avverata in condizioni di normalità causale (le dimissioni). Infatti il dipendente, anziché soddisfare il proprio interesse alla cessazione del rapporto di lavoro assumendo l'iniziativa di dimettersi, pone in essere una condotta scientemente finalizzata ad indurre tale cessazione per il tramite del licenziamento che comporta per il datore di lavoro il pagamento del ticket, con un'evidente alterazione della regolarità causale (E. MASSI, *Dimissioni non regolari e licenziamento: chi paga il ticket di ingresso alla Naspi?*, in *Dottrina per il Lavoro*, 2 dicembre 2020, segnala che «la fruizione della NASPI (e questo è un altro aspetto da considerare se si vuole alzare lo sguardo oltre la mera dazione della indennità) rende più appetibile il lavoratore sul mercato del lavoro (e la cosa, talora, potrebbe anche essere, tacitamente, concordata, con una possibile una nuova azienda interessata all'assunzione), in quanto, nel rispetto delle condizioni fissate dall'art. 2, comma 10-bis della legge n. 92/2012, viene riconosciuto al datore di lavoro che assume un beneficio pari al 20% dell'indennità non ancora percepita ed inoltre, per effetto dell'art. 47, comma 4, del D.L.vo n. 81/2015, qualora il soggetto sia un "over 29", si può attivare un contratto di apprendistato professionalizzante finalizzato ad una qualificazione o riqualificazione professionale»). In questa prospettiva appare chiaro che, come si è detto, il danno patito dal datore di lavoro non è quello collegato al venir meno della prestazione lavorativa conseguente all'estinzione del rapporto di lavoro, ma piuttosto (solo) quello del costo del ticket derivante dall'alterazione indotta dalla condotta del lavoratore in quella che avrebbe dovuto essere, in una situazione di normalità, la modalità di estinzione del rapporto di lavoro corrispondente all'interesse del lavoratore (le dimissioni); per il datore di lavoro, invece, l'interesse a licenziare si manifesta in modo del tutto subordinato a seguito delle perduranti assenze del lavoratore e dell'indisponibilità a tollerarle.

È necessario aggiungere per completezza del ragionamento e per chiarire meglio l'ambito applicativo della ricostruzione interpretativa più sopra prospettata che essa riguarda esclusivamente i casi nei quali risulti comprovato un interesse del dipendente alla cessazione del rapporto di lavoro unitamente ad una condotta preordinata a realizzare tale interesse onde provocare il licenziamento necessario per beneficiare della Naspi. Quindi restano estranei alla ipotesi considerata tutti gli altri casi nei quali il licenziamento è subito dal lavoratore, anche se riguarda fatti (colposi e dolosi) a lui imputabili che, però, non risultino strumentalmente posti in essere dal dipendente in funzione del suo interesse ad ottenere il licenziamento.

Arturo Maresca  
Professore ordinario di Diritto del lavoro  
Università degli Studi di Roma "Sapienza"