



Numero 3 / 2026

Nicola DE LEONARDIS

Contributo al focus di LDE sul licenziamento disciplinare

Contributo al focus di LDE sul licenziamento disciplinare

Nicola DE LEONARDIS

Università degli Studi di Bari

Ritengo opportuno muovere dal contributo critico di Paolo Tosi¹, segnatamente dal richiamo ivi contenuto alla metodologia del Maestro Luigi Mengoni quanto alla funzione di “controllo” che la dottrina deve esercitare nel merito delle operazioni ermeneutiche condotte dai giudici nella soluzione dei casi concreti, sia in generale, sia in relazione al licenziamento disciplinare, su cui, come noto, è intervenuta da ultimo la Corte costituzionale con sentenza n. 129/2024.

Procedendo per sintesi, Mengoni parte dalla consapevolezza che la precomprensione incide sull'interpretazione del testo normativo; precomprensione che l'interprete ha il dovere di contenere, controllare, al fine di produrre la propria interpretazione coerentemente alla lettera della legge, alla *ratio legis* e alla sua collocazione sistematica nell'ordinamento positivo².

Su questi aspetti vale la pena soffermarsi, giacché l'intenzione del Maestro non è proporre il ritorno ad un'asettica "riproduzione" del testo normativo tipica del modello interpretativo ottocentesco, bensì la rilettura del positivismo giuridico alla luce del sistema costituzionale di riferimento³ e degli effetti che il diritto produce sul tessuto sociale, secondo quella che egli stesso definisce una "metodologia postpositivista"⁴. In tale prospettiva assumono rilievo tanto il ruolo della Corte costituzionale quale interprete privilegiato della Costituzione⁵, quanto i valori e i principi costituzionali che pongono al centro la persona.

Qui è opportuno sottolineare un ulteriore aspetto⁶, che riguarda il rilievo attribuito a quest'ultima, alla persona, intesa non nella sua accezione meramente cristiano-cattolica, ma in quanto soggetto generatore di relazioni sociali, sulle quali insiste, regolandole, l'ordinamento giuridico.

Da ciò consegue che i principi costituzionali, oltre ad avere natura morale, assumono piena dimensione giuridica; alla cui stregua, però, non è possibile erigere una gerarchia tra i valori, riassumibili, secondo la tripartizione di Mengoni, nei principi di economicità, giustizia sociale e libertà individuale⁷, ma, al contrario, si impone il loro bilanciamento e contemperamento a seconda del caso concreto.

Quanto detto non significa, tuttavia, che il bilanciamento tra i valori costituzionali sia rimesso alla libera discrezionalità dell'interprete. Diversamente, proprio perché nessun valore può aspirare

¹ Si tratta del contributo dal titolo *Il licenziamento disciplinare secondo Bruno Caruso*, che apre il presente focus di *q.Riv.* La riflessione, a sua volta, si concentra su alcuni dei profili trattati da B. CARUSO, *Il licenziamento disciplinare tra fatto e fiducia. Abuso del diritto, abuso del potere e capitale fiduciario nel rapporto di lavoro*, in WP CSDLE “Massimo D’Antona”.IT, 2026, 508.

² Tali aspetti fondamentali della metodologia mengoniana sono richiamati già da P. TOSI, *Il metodo nel diritto del lavoro. La lezione di Luigi Mengoni*, in ADL, 2007, p. 875 ss.

³ In un suo scritto, Mengoni sostiene che il superamento del positivismo “non vuol dire superamento del principio di positività del diritto”. Cfr. L. MENGONI, *Spunti per una teoria delle clausole generali*, in RCDP, 1986, p.14.

⁴ L. MENGONI, *L'argomentazione orientata alle conseguenze*, in RTDPC, 1994, qui p. 4.

⁵ Mediante interpretazione decisoria, da distinguersi da quella puramente cognitiva. Sul punto, R. GUASTINI, *Teoria e ideologia dell'interpretazione costituzionale*, in GC, 2006, 1, p. 743 ss.

⁶ Su cui, v. già L. NOGLER, *L'itinerario metodologico di Luigi Mengoni*, in WP C.S.D.L.E. “Massimo D’Antona”.IT, 2006, 47, p. 25.

⁷ L. MENGONI, *L'argomentazione*, cit., p. 9.

a una posizione gerarchicamente sovraordinata⁸, l'operazione di contemperamento deve svolgersi entro le coordinate tracciate dall'ordinamento positivo e dalle scelte normative espresse dal legislatore.

L'impossibilità di addivenire ad una gerarchia, d'altronde, è ravvisabile nella Storia stessa, intesa non nel senso di "fonte costitutiva dei valori", ma di contesto storico - quindi sociale, economico e politico - in cui i medesimi si inverano nel tempo⁹. L'interpretazione viene così concepita come la ragion d'essere pratica, e, se del caso, attualizzata della legge, in rapporto ai valori e agli interessi che quest'ultima intende salvaguardare.

Mengoni sottolinea che "il diritto è un prodotto della storia, ma non è giustificato dalla storia. Altro è riconoscere la storicità del nostro modo di conoscenza dei valori, altro attribuire alla storia una funzione costitutiva dei valori"¹⁰. In altri termini, il diritto non può essere ridotto a un insieme di regole formalmente valide: per restare vivo e capace di guidare la società deve mantenere un rapporto con valori morali e umani che non dipendono semplicemente dalle procedure giuridiche o dai fatti storici.

In tale prospettiva, il riconoscimento della storicità del diritto¹¹ non autorizza l'interprete a sostituire le proprie valutazioni a quelle del legislatore¹², ma gli impone piuttosto di verificare se e in quale misura la disciplina positiva sia ancora idonea a realizzare i valori che l'ordinamento assume come fondamentali.

Il descritto orientamento metodologico appare particolarmente persuasivo poiché tende a disciplinare il ruolo della precomprensione mediante criteri di razionalità argomentativa e fedeltà al dato normativo, evitando che l'interprete trasformi il momento ermeneutico in un'attività di sostanziale produzione del diritto, fatta salva la possibilità di sollecitare il legislatore a migliorare la legge¹³.

Alla luce di tale canone metodologico, cui non può sottrarsi neppure la Corte delle leggi, va quindi esaminata la sentenza n. 129/2024.

La questione, infatti, non consiste nello stabilire se la soluzione accolta dalla Corte sia assiologicamente condivisibile, bensì se il percorso argomentativo seguito rispetti quei criteri di "autocontrollo dell'interprete" che Mengoni individuava nella fedeltà alla lettera della legge, alla *ratio legis* e alla coerenza del sistema positivo¹⁴.

⁸ In questo senso, si veda anche la recente relazione di S. CIUCCIOVINO, *Lavoro e crisi d'impresa nella prospettiva del "risanamento"*, discussa in occasione del Congresso Aidlass tenutosi a Roma il 5-6 giugno 2026; in particolare la sez.1.

⁹ L. MENGONI, *Quale disciplina per i lavori «atipici»?*, in DL, 2000, I, p. 321.

¹⁰ L. MENGONI, *Diritto e tecnica*, in RTDPC, 2001, 1, p. 1 ss.

¹¹ Su cui anche la dottrina giuslavoristica si è concentrata. Cfr. L. GAETA, *Metodo storico e diritto del lavoro*, in Labor, 2024, 1, p. 45 ss.

¹² A quanto si è inteso, tale funzione sembra essere condivisa da R. DEL PUNTA, *Il giudice e i problemi dell'interpretazione: una prospettiva giuslavoristica*, in RIDL, 2014, 3, p. 373 ss., quando nel tentativo di rispondere all'interrogativo "come si configura il ruolo dell'interprete, e in specie del giudice, rispetto alla legge (non ho detto rispetto al diritto)?", afferma che "allo stato, la risposta all'interrogativo posto è pressoché scontata, prevalendo di gran lunga l'idea (suggerita, del resto, dalla stessa osservazione empirica) che il giudice/interprete non sia un mero disvelatore del diritto cristallizzato nella legge, bensì un soggetto che produce diritto, se del caso integrando la legge".

¹³ N. LIPARI, *Luigi Mengoni ovvero la dogmatica dei valori*, in RTDPC, 2002, 4, qui p. 1075.

¹⁴ Sul punto, v. già P. TOSI, *Storia di una "anomala" Riforma delle Riforme in materia di licenziamenti tra Consulta e Suprema Corte*, in DRI, 2024, 4, p. 1039 ss., che rintraccia già in un recente orientamento giurisprudenziale alcune indicazioni poi accolte dalla Corte costituzionale; nonché ID., E. PUCCETTI, *I licenziamenti disciplinari ed economici nel "Jobs Act" riscritto dalla Consulta*, in RIDL, 2024, I, p. 303 ss.; C. PISANI, *Le sentenze gemelle della Consulta 2024 ampliative della reintegrazione: contenuti e criticità*, in LG, 2024, 8-9, p. 761 ss.. Gli Aa. si concentrano sulle c.d. "sentenze gemelle" della Corte costituzionale, nn. 128 e 129 del 2024. In una prospettiva generale, disancorata dalla sentenza in commento, cfr. L. CAVALLARO, *Il giudice del lavoro tra interpretazione "creativa" e fedeltà alla legge*, in GiustiziaInsieme.it, 21 ottobre 2023; R. GAROFOLI, *Il giudice tra creatività interpretativa e esigenze di legalità e prevedibilità*, in Federalismi.it, 2019, 20, p. 1 ss.

A partire dal raccomandato rigore metodologico, è inevitabile individuare nella decisione della Consulta alcune criticità ricostruttive. Mi riferisco, in particolare, alla tensione interna all'*iter* argomentativo della Corte che, pur dichiarando “adeguato e dissuasivo” (Punto 8.4) il regime di tutele previsto per i licenziamenti illegittimi irrogati nei rapporti di lavoro costituitisi a partire dal 7 marzo 2015, come disciplinato dal d.lgs. n. 23/2015, ha ritenuto comunque necessario incidere, mediante una decisione interpretativa di rigetto, sulla fattispecie *ex art. 3, comma 2*, del citato decreto.

Nello specifico, la Corte ha esteso la cd. tutela reale, oltre che al caso in cui il giudice accerti l'insussistenza del fatto materiale contestato¹⁵, anche qualora la contrattazione collettiva abbia tipizzato la condotta incriminata tra quelle punite con una sanzione conservativa; fattispecie che, prima dell'intervento della Corte, era attratta nell'orbita dell'indennità risarcitoria (tutela obbligatoria).

Viene così riproposto nella sostanza, anche se parzialmente, per quanto dirò a breve, il vecchio regime di cui all'art. 18, comma 4 dello Statuto dei Lavoratori, come modificato dalla legge n. 92/2012 (c.d. Riforma Fornero).

I punti su cui è opportuno soffermarsi sono diversi.

In primo luogo, la Corte finisce per operare una *reductio ad unum*, ricollegando due fattispecie, l'insussistenza del fatto materiale e la tipizzazione degli illeciti disciplinari puniti con sanzione conservativa, che sono ontologicamente distinte. La prima preclude l'efficacia espulsiva del licenziamento quando viene constatata in giudizio l'assenza dell'inadempimento, come previsto dall'art. 3, comma 2 cit.; la seconda, invece, rappresenta un vizio che il legislatore ha (*rectius*, aveva) deciso di sanzionare prevedendo un apparato rimediale differente¹⁶.

A partire da questo passaggio emergono le ulteriori contraddizioni dell'*iter* argomentativo, rilevate già dal Prof. Tosi¹⁷.

La Corte sostiene che l'assenza di un richiamo, nell'art. 3, comma 2, d.lgs. n. 23/2015, alle tipizzazioni della fonte pattizia¹⁸ comprime la libertà sindacale, *ex art. 39 comma 1 Cost.*, nella misura in cui non assolve alla funzione di determinare “i canoni di gravità di specifiche condotte disciplinarmente rilevanti” (Punto 9.3).

In questo passaggio - il più importante - occorre sottolineare due criticità.

Attingendo al metodo di Mengoni nella norma in commento manca qualsiasi richiamo alla fonte contrattuale, che risulta altresì consapevolmente esclusa dall'inciso “rispetto alla quale resta estranea ogni valutazione circa la sproporzione del licenziamento”; rinvio alla fonte contrattuale invece espressamente previsto nell'art. 18, comma 4 dello Statuto dei lavoratori. L'esplicita omissione di qualsiasi riferimento alla proporzionalità e alle tipizzazioni collettive sembra dunque esprimere una precisa opzione legislativa. Né tantomeno potrebbe dirsi giustificato il richiamo “in negativo” all'art. 30, comma 3, legge n. 183/2010, che rinvia alle tipizzazioni previste dai contratti collettivi per la valutazione giudiziale delle motivazioni poste a base del licenziamento per giusta causa o giustificato motivo soggettivo.

¹⁵ A riguardo, si veda la sentenza n. 125/2022 della Corte costituzionale, che riafferma, dopo la sentenza n. 59/2021, la centralità del fatto materiale come perno della legittimità del licenziamento disciplinare.

¹⁶ C. PISANI, *op. cit.*, p. 771. Diversamente, S. GIUBBONI, *La disciplina del licenziamento dopo le sentenze 128 e 129 del 2024 della Corte costituzionale*, in *GC.*, 2024, 4, p. 1314 ss., che argomenta, forse più di quanto faccia la Consulta, le motivazioni sottese alla sovrapposizione tra le due fattispecie.

¹⁷ P. TOSI, E. PUCETTI, *I licenziamenti disciplinari ed economici*, cit.

¹⁸ Come noto, l'attribuzione della caratteristica di “fonte” del diritto al contratto collettivo è tema ampiamente dibattuto. Sul punto, cfr. M. PERSIANI, *Il contratto collettivo di diritto comune nel sistema delle fonti del diritto del lavoro*, in *ADL*, 2004, 1, p. 1 ss.; P. BELLOCCHI, *Il contratto collettivo di diritto comune*, in F. CARINCI (a cura di), *Il lavoro subordinato*. Vol. I, *Il diritto sindacale*, Giappichelli, Torino, 2007, p. 275 ss.

Il rinvio a norme “inespresse”, non previste dal dato letterale, diventa così la premessa di una “costruzione giuridica”¹⁹ inconferente rispetto alla *voluntas legis*. La Corte ricostruisce una scelta normativa che il legislatore aveva consapevolmente abbandonato.

Nella prospettiva metodologica prescelta, il problema non è tanto stabilire se tale opzione legislativa fosse la migliore possibile, quanto verificare se l'interprete possa sostituirla con una diversa soluzione senza oltrepassare il limite che separa l'attività interpretativa da quella creativa. Per tali ragioni, l'interpretazione della Corte appare forzata, o quantomeno poco argomentata²⁰.

In questo senso, già la Corte costituzionale, con sentenza n. 526/1990²¹, aveva dato indicazioni circa l'interpretazione giudiziale, ammettendone l'utilizzabilità “solo nei limiti consentiti dalla massima espansione della *portata semantica* (corsivo dell'A.) dell'espressione legislativa. Si deve ritenere, invece, che si versa ancora nel campo dell'interpretazione (senza trasmodare nel procedimento analogico, produttivo di nuove norme) quando l'estensione della norma a un caso non compreso nella lettera legislativa sia giustificata da un giudizio di meritevolezza del medesimo trattamento, fondato sulla *ratio legis* indipendentemente dalla somiglianza al caso previsto”.

Se, come sostiene Mengoni, il diritto, diversamente dalla tecnica, ha la capacità di scegliere uno scopo²², nella sentenza n. 129/2024 tale scopo viene ricostruito in termini antitetici rispetto all'opzione legislativa originaria.

La Corte intende rimediare alla compressione della libertà sindacale di disciplinare la legittimità/illegittimità del licenziamento derivante dall'omissione, nel testo legislativo, del rinvio alle tipizzazioni pattizie delle condotte inadempienti ritenute meritevoli solo di sanzioni conservative. Il ripristino, in tali casi, della tutela reintegratoria varrebbe pertanto a preservare la funzione conformativa delle tipizzazioni collettive.

Invero, l'argomentazione non è persuasiva dal momento che il legislatore continua a qualificare come illegittimo, il licenziamento privo di giusta causa e giustificato motivo (art. 3, comma 1. d.lgs. n. 23/2015), tale dovendosi ritenere quello disposto a fronte di condotte corrispondenti a quelle previste dalle anzidette tipizzazioni pattizie.

Dunque, con la riforma non viene meno il vizio di legittimità dell'atto espulsivo. La difformità rispetto al passato regime emerge solo quanto agli effetti giuridici (la tutela obbligatoria) che ne conseguono, diversi da quelli previsti nel caso di insussistenza del fatto materiale (la tutela reale). Ma si tratta allora di una scelta discrezionale di politica legislativa come riconosciuto, sin qui, da tutta la giurisprudenza costituzionale sul *Jobs Act*.

Non è allora oggetto di questo contributo la questione circa la condivisibilità o meno dell'apparato rimediale predisposto dal *Jobs Act* per il licenziamento illegittimo²³. Resta che la

¹⁹ In tema, v. R. GUASTINI, *op. cit.*

²⁰ In questi termini si esprime V. MAIO, *Individuale e collettivo nel “riallineamento” forzato del licenziamento disciplinare*, in DRI, 2025, 1, p. 212 ss., che esprimendo un cauto giudizio, e tra le diversificate critiche mosse, sostiene: “La principale critica che a nostro avviso va dunque mossa alla sentenza è che una così delicata e complessa valutazione, posta alla base della decisione con inedito riferimento all'art. 39 Cost., già di per sé opinabile, lo diventa a maggior ragione in quanto formulata con modalità che rasentano la petizione di principio. Perché a conti fatti la motivazione non spiega ma lascia alla sensibilità e all'intuito di chi legge l'equazione che la sorregge per intero (mancato reintegro = svilimento dell'azione sindacale)”.

²¹ La cui composizione annoverava proprio la presenza di Mengoni. Sul punto, e sulla sentenza, v. già P. TOSI, *Il metodo nel diritto del lavoro*, cit.

²² Così L. MENGONI, *Diritto e tecnica*, cit., secondo il quale, “Per sua natura la tecnica non comprende la capacità di scegliere uno scopo”, sino ad aggiungere: “Il diritto deve sì agevolare o non ostacolare il progresso della tecnica, ma come mezzo per il raggiungimento di scopi scelti dalla volontà politica”.

²³ Per la dottrina più critica si può vedere S. GIUBBONI, *Risposta alla lettera aperta di Pietro Ichino sull'evoluzione della disciplina dei licenziamenti*, in *q.Riv.*, 2021, 2, p. 1 ss.. Quanto all'esclusione dalla tutela reale come effetto derivante dalle violazioni previste dalla contrattazione collettiva con sanzione conservativa, v. già Cfr. F. CARINCI, *Un contratto alla ricerca della sua identità: il contratto*

stessa Corte, nel confermare l'adeguatezza e la dissuasività di tale apparato, lasciando così trasparire, almeno in controluce, la presa d'atto che esso esprime un (discrezionale) bilanciamento tra principi costituzionali.

Resta ancora da considerare un ulteriore aspetto, attinente al monito della Corte costituzionale, che esplicitamente limita la reintegra ai soli casi di puntuale tipizzazione da parte della contrattazione collettiva e, diversamente, attrae nell'orbita della tutela indennitaria quelle condotte inadempienti riconducibili a clausole elastiche e generali previste dai medesimi contratti collettivi²⁴. Qui occorre ancora una volta rievocare alcune indicazioni metodologiche di Mengoni, secondo il quale “nel processo costituzionale, il controllo delle conseguenze è uno strumento che agevola il controllo di razionalità della legge”²⁵.

Il ricorso, nella sentenza n. 129/2024, ad un'interpretazione adeguatrice, anziché manipolatrice, amplifica il rischio di un'applicazione espansiva della pronuncia della Consulta da parte dei giudici, che potrebbero piegarne le argomentazioni in maniera impropria, come emerge in alcune sentenze di merito successive all'intervento del giudice delle leggi²⁶. Tale orientamento potrebbe incidere negativamente sulla certezza del diritto in tema di licenziamenti.

Tuttavia, preme sottolineare che, trattandosi di una sentenza interpretativa di rigetto, viene esclusa l'interpretazione ritenuta incostituzionale, senza però rendere vincolante quella considerata conforme alla Costituzione nei giudizi diversi da quello in cui la questione è stata sollevata.

Le considerazioni che precedono consentono di collocare la sentenza n. 129/2024 all'interno di una più ampia linea evolutiva della giurisprudenza costituzionale in materia di licenziamenti, rappresentata anche dalle sentenze nn. 194/2018 e 150/2020²⁷. In tali pronunce, ancorché relative a fattispecie differenti, la Corte ha dichiarato l'illegittimità costituzionale del meccanismo di quantificazione automatica dell'indennità fondato esclusivamente sull'anzianità di servizio. Pur senza mettere in discussione la scelta legislativa di un modello prevalentemente indennitario, la Consulta ha così valorizzato l'esigenza di adeguare il rimedio alle peculiarità del caso concreto, escludendo criteri eccessivamente rigidi e uniformi.

È proprio in questa prospettiva che emerge una tensione non priva di interesse. Da un lato, la Corte aderisce ad un'opzione metodologica che valorizza la concreta situazione del lavoratore e la specificità delle singole vicende espulsive; dall'altro, la sua impostazione tende inevitabilmente ad attenuare la funzione di prevedibilità della regola giuridica, specie in un ambito nel quale sono coinvolti valori fondamentali quali l'economicità, la libertà individuale e la giustizia sociale.

Se, secondo la lezione di Mengoni, i valori costituzionali non sono suscettibili di una rigida gerarchizzazione, allora il problema non consiste nello stabilire quale tra essi debba prevalere in astratto, bensì nel verificare se il bilanciamento concretamente operato dall'interprete rispetti i limiti istituzionali delle proprie funzioni. È sotto questo profilo che l'intervento della Corte costituzionale desta perplessità.

a tempo indeterminato a tutele crescenti (ai sensi della bozza del decreto legislativo 24 dicembre 2014, in WP “Massimo D’Antona”, 2015, 16.

²⁴ L'inclusione delle clausole generali ed elastiche nel raggio della tutela reale sarebbe stata una soluzione preferibile secondo M. T. CARINCI, *Licenziamento per “fatto materiale insussistente” nel Jobs Act: la Corte costituzionale ri-orienta o dis-orienta il sistema? Una prima analisi di C. cost. 128 e 129 del 2024*, in RIDL; 2024, I, qui spec. pp. 378-390.

²⁵ L. MENGONI, *Diritto vivente*, in *Digesto, Sez. Civ. 4° ed.*, VI, 1990, p. 449-450; ma v. anche ID., *L'argomentazione*, cit.

²⁶ P. TOSI, *Il licenziamento disciplinare secondo Bruno Caruso*, cit. Il contributo critico è accompagnato, nel focus, dal testo delle sentenze.

²⁷ Per una ricostruzione degli ultimi e numerosi interventi della Corte costituzionale, v. B. CARUSO, *Il licenziamento disciplinare tra fatto e fiducia*, cit.

La stessa sentenza n. 129/2024 mostra consapevolezza di tale esigenza di prevedibilità²⁸, nella misura in cui circoscrive l'operatività della reintegra alle sole ipotesi puntualmente tipizzate dalla contrattazione collettiva, escludendo invece quelle riconducibili a clausole generali o elastiche²⁹. Nondimeno, l'esigenza di certezza del diritto rischia di indebolirsi a fronte del recepimento della pronuncia da parte di una parte della giurisprudenza di merito che, come accennato, in alcuni casi ha dilatato l'interpretazione adeguatrice della Consulta sino a ricomprendere anche fattispecie riconducibili a clausole elastiche previste dalla contrattazione collettiva. In tal modo, il limite che la stessa Corte aveva individuato per contenere gli effetti espansivi della reintegra rischia di perdere parte della propria funzione ordinante.

In definitiva, la sentenza n. 129/2024 sembra difficilmente conciliabile con quei canoni di autocontrollo dell'interprete richiamati da Paolo Tosi attraverso la lezione di Luigi Mengoni. Più che limitarsi a verificare la compatibilità costituzionale della disciplina, la Corte finisce per ricostruire una soluzione normativa che il legislatore del 2015 aveva consapevolmente escluso.

²⁸ Secondo V. MAIO, *op. cit.*, ad una certezza (il licenziamento disciplinare del lavoratore per fatti sussistenti) se ne sostituisce un'altra (l'illegittimità del licenziamento, e la connessa reintegra, per infrazioni tipizzate dal contratto collettivo con sanzione conservativa).

²⁹ Quanto alla necessaria conoscibilità "in anticipo" da parte del datore di lavoro delle conseguenze del recesso, v. già R. DEL PUNTA, *Genesi e destini della riforma dell'art. 18*, in *RIDL*, 2023, 3, I, qui p. 284.