tività di integrazione compiuta dal giudice di merito, avvalendosi di una motivazione carente e non adeguata, non abbia rispettato quei princìpi specificativi della nozione di giusta causa di licenziamento; perciò, lungi dal sostituire il proprio giudizio sussuntivo a quello (non) posto in essere dal giudice del gravame, rinvia la causa ad altro giudice, ritenendo necessari ulteriori accertamenti di fatto ai sensi dell'art. 384 cod. proc. civ. (Cfr. Cass. 30 maggio 2012, n. 8622, in *Mass. giust. civ.*, 2012, 5, p. 697).

6. — *Considerazioni conclusive* — In realtà, dalla pronuncia in commento, non emerge alcun elemento utile a individuare, in concreto, la connessione oggettiva tra la censurata condotta e lo specifico contenuto del contratto di lavoro.

Vi è da dire che la Corte, cassando con rinvio, non afferma esplicitamente la legittimità di tale risoluzione unilaterale della banca, ma, non ammettendo *ab origine* un bilanciamento tra i due valori costituzionali in contrasto (art. 4 e art. 41 Cost.) e accogliendo le numerose doglianze presenti nel ricorso, impone al giudice del rinvio una rigida rivalutazione dei fatti di causa (In senso opposto, si veda Cass. 22 aprile 2000, n. 5299, in *Foro it.*, 2003, I, p. 1845, con nota di E. Fabiani).

Il rischio paventato, osservando la fragilità del vincolo fiduciario, è la dilatazione oltre misura dell'obbligo di diligenza del dipendente anche fuori dal contesto lavorativo (Si veda, in tal senso, R. Del Punta, *Diritto del lavoro*, Giuffrè, Milano, 2011, p. 567): nel caso *de quo*, l'ente creditizio, quasi un'organizzazione di tendenza *sui generis*, mira a tutelare il valore del rapporto di lavoro attraverso «l'espulsione di chi appaia aver compromesso – con clamore negativo – la credibilità del datore di lavoro» sancendo al contempo «la sua inaffidabilità definitiva» (Così Cass. 13 aprile 1999, n. 3645, cit.).

Silvia Magnifico
Dottoranda di ricerca in Diritto del lavoro
presso la «Sapienza» Università di Roma

CASSAZIONE, 18 aprile 2012, n. 6026, Sez. lav. – Pres. Vidiri, Est. Tricomi, P.M. Viola (conf.) – B. Spa (avv. Pulsoni) c. V.A. (avv.ti Guarino, Lanzone).
Conf. Corte d'Appello Roma 29 maggio 2003.

Licenziamento individuale – Giustificato motivo oggettivo – Soppressione del posto di lavoro dovuta alla chiusura del reparto – Conseguente ridistribuzione dell'attività lavorativa – Onere di *repechâge* – Incombe sul datore di lavoro – Mancato assolvimento – Riutilizzabilità del lavoratore licenziato in ragione della pregressa professionalità acquisita – Illegittimità.

L'onere incombente sul datore di lavoro di dimostrare l'impossibilità di adibire il lavoratore allo svolgimento di altre mansioni analoghe a quelle svolte in precedenza, concernendo un fatto negativo, va assolto mediante la dimostrazione di fatti positivi corrispondenti, quali la circostanza che i residui posti di lavoro, riguardanti mansioni equivalenti, fossero, al tempo del licenziamento, stabilmente occupati da altri lavoratori, ovvero che, dopo il licenziamento, e per un congruo periodo, non si sia effettuata alcuna nuova assunzione nella stessa qualifica dei lavoratori licenziati. (1)

(*) Il testo della sentenza è pubblicato in *www.ediesseonline.it/riviste/rgl*

(1) SUL GIUSTIFICATO MOTIVO OGGETTIVO DI LICENZIAMENTO E SULL'OBBLIGO DEL DATORE DI LAVORO DI DIMOSTRARE L'ASSENZA DI POSTI CONCERNENTI MANSIONI EQUIVALENTI

SOMMARIO: 1. La nozione di giustificato motivo oggettivo nella giurisprudenza. — 2. La sentenza in commento. — 3. Conclusioni.

1. — *La nozione di giustificato motivo oggettivo nella giurisprudenza* — Come noto, la seconda parte dell'art. 3 della legge n. 604 del 1966 definisce il giustificato motivo oggettivo di licenziamento come quelle «ragioni inerenti all'attività produttiva, all'organizzazione del lavoro e al regolare funzionamento di essa».

In sostanza, si è da sempre affermato (Vd. F. Carinci, R. De Luca Tamajo, P. Tosi, T. Treu, *Diritto del lavoro, Il rapporto di lavoro subordinato*, Torino, 1999, p. 445) che, nel contrasto tra l'interesse del lavoratore alla conservazione del posto e quello del datore a espellere unità lavorative non più funzionali alle esigenze dell'impresa, sarebbe il secondo a prevalere, in virtù del comma 1 dell'art. 41 Cost., sebbene, ovviamente, le esigenze tecniche ed economiche dell'organizzazione produttiva siano da intendersi non come quelle che l'imprenditore, a suo arbitrio, qualifichi co-

me tali, ma quelle effettivamente rispondenti a criteri obiettivi di ordinato svolgimento dell'attività produttiva, desumibili da regole di comune esperienza, in coerenza, aggiungasi, con i limiti imposti alla libera iniziativa economica privata dal comma 2 dell'art. 41 Cost. (Vd. E. Ghera, *Diritto del lavoro*, Bari, 2006, p. 189; sulle ipotesi giustificative del licenziamento, vd. anche M. Napoli, *La stabilità reale del rapporto di lavoro*, 1980, p. 303).

Di tal che, un primo criterio per verificare la legittimità del licenziamento richiede che la motivazione addotta debba rispondere a due condizioni: l'effettività delle esigenze aziendali richiamate e un preciso nesso di causalità tra tali esigenze e il licenziamento.

In ordine alla prima condizione, è opinione largamente prevalente che, anche in forza del principio di libertà dell'iniziativa economica privata di cui all'art. 41 Cost., le scelte di gestione dell'imprenditore non siano sindacabili da parte del giudice, che deve limitarsi ad accertarne la sola effettiva realizzazione e consistenza [Vd., tra le molte: Cass. 30 novembre 2010, n. 24235, in *Rep. Foro it.*, 2010, *Lavoro (rapporto)*, 3890, n. 1424; conf. Cass. 27 ottobre 2009, n. 22648, in *Arg. dir. lav.*, 2010, p. 556], gravando, il relativo onere probatorio, integralmente sul datore di lavoro, il quale deve dimostrare anche l'impossibilità di una differente utilizzazione del lavoratore in mansioni diverse da quelle precedentemente svolte; onere che può essere assolto anche mediante il ricorso a risultanze di natura presuntiva e indiziaria, mentre il lavoratore ha comunque un onere di deduzione e di allegazione di tale possibilità di reimpiego [Vd., in tal senso: Cass. 18 marzo 2010, n. 6559, in *Rep. Foro it.*, 2010, *Lavoro (rapporto)*, 3890, n. 1434].

Non può, in sostanza, il giudice valutare la convenienza economica o l'indispensabilità della ristrutturazione e/o riconversione, che restano nella esclusiva discrezionalità organizzativa del datore, ma solo verificarne la concreta attuazione, sebbene una parte della giurisprudenza abbia da tempo affermato l'esigenza che il licenziamento sia imposto da una seria ragione di utile gestione dell'azienda, per far fronte a sfavorevoli situazioni, non meramente contingenti, influenti in modo decisivo sulla normale attività produttiva ovvero per sostenere notevoli spese di carattere straordinario [Vd. Cass. 24 febbraio 2012, n. 2874, in *Rep. Foro it.*, 2012, *Lavoro (rapporto)*, 3890, n. 537], ma non già al fine di perseguire un mero incremento del profitto, che da solo sarebbe un motivo personale del datore, come tale, irrilevante (Vd. Cass. 18 aprile 1991, n. 4164, in *Mass. giur. lav.*, 1991, p. 426; in senso più ampio: vd. Cass. 7 luglio 2004, n. 12514, in *Riv. it. dir. lav.*, 2004, II, p. 838, con nota di P. Ichino).

Un altro orientamento ritiene, invece, che, ferma la necessità della prova dell'effettività del relativo processo, è legittima ogni ragione, in senso economico, che lo abbia determinato, non escluse le esigenze di mercato o il perseguimento di un incremento dei profitti attraverso modifiche organizzative, mentre al giudice è solo demandato di controllare che all'origine della decisione imprenditoriale vi sia una ragione economica (Vd. Cass. 11 aprile 2003, n. 5777, in *Mass. giur. lav.*, 2003, p. 668).

La seconda delle condizioni di cui si è detto è che, in sede giudiziale, è sempre possibile verificare la coerenza del licenziamento rispetto alla modifica organizzativa alla stregua delle comuni regole tecniche di buona organizzazione, essendo, pertanto, ingiustificato un licenziamento che, secondo tali regole, non appaia come conseguenza razionale e indefettibile rispetto alla, pur insindacabile, scelta tecnico-organizzativa ov-

vero non sia legato a quest'ultima da uno stretto nesso di causalità [Vd. Cass. 30 marzo 2009, n. 7706, in *Rep. Foro it.*, 2010, *Lavoro (rapporto)*, 3890, n. 1450].

In relazione alle decisioni e alle scelte economiche-organizzative dell'imprenditore, la giurisprudenza ha configurato, ormai da tempo, come giustificato motivo oggettivo la soppressione del posto di lavoro per effetto della eliminazione delle mansioni cui è adibito il lavoratore o della loro diversa ripartizione [Vd. Cass. 29 marzo 2001, n. 4670, in *Not. giur. lav.*, 2001, p. 461], oppure per effetto della cessazione parziale o totale dell'attività aziendale [Vd. Cass. 12 agosto 1994, n. 7417, in *Not. giur. lav.*, 1994, p. 766.; Cass. 12 novembre 1993, n. 11162, in *Rep. Foro it.*, 1993, *Lavoro (rapporto)*, 3890, n. 1440], o ancora per riassetto organizzativo finalizzato a una migliore e più economica gestione dell'impresa (Tra le più recenti, vd. Cass. 3 agosto 2011, n. 16925, in *Riv. it. dir. lav.*, 2012, II, p. 362).

L'esclusione della persona del singolo lavoratore dalla fattispecie di recesso in esame non è stata, però, sempre pacifica e, per certi versi, come si dirà nel prosieguo, non lo è tuttora.

In origine, si era ritenuto, infatti, che, sebbene il licenziamento individuale obiettivamente giustificato fosse determinato da concrete esigenze dell'impresa, queste, stante l'esclusione dei licenziamenti collettivi per riduzione di personale, espressamente dettata dall'art. 11, legge n. 604/66, non potevano identificarsi nella mera riduzione o trasformazione di attività o di lavoro – consistente, la prima, nella cessazione di una parte organica dell'azienda, determinata anche da casi di forza maggiore e, la seconda, in un cambiamento o dell'attività esercitata dall'impresa o dei metodi di lavoro, in relazione a nuove esigenze dell'impresa –, dovendo essere tali da influire sul mantenimento in servizio non già, di una massa o di un gruppo di lavoratori, ma di un singolo, individuato lavoratore (Vd. D. Napoletano, *Il licenziamento dei lavoratori*, Torino, 1966, p. 48).

In questo senso, si era affermato che, non molto diversamente dal giustificato motivo soggettivo, anche quello oggettivo finiva per involvere la persona del singolo lavoratore, posto che le ragioni inerenti all'attività produttiva erano da ritenersi quelle che attenevano all'impiego delle energie di lavoro e dei mezzi strumentali, le ragioni inerenti all'organizzazione del lavoro erano, invece, quelle che attenevano alla programmazione, alla divisione e all'impiego del lavoro, e, infine, le ragioni inerenti al regolare funzionamento di essa, cioè della organizzazione e del lavoro, attenevano, più propriamente, alla disciplina e alla direzione del lavoro (Vd. D. Napoletano, *op. cit.*, p. 49).

In definitiva, sarebbero state tutte ipotesi che andavano a incidere sulla posizione dei singoli lavoratori, individualmente considerati, i quali non potevano essere più utilizzati, perché la specifica qualifica non era più richiesta dalle nuove esigenze dell'attività produttiva o dell'organizzazione del lavoro, o perché svolgenti mansioni che le esigenze stesse avevano reso ormai superflue.

In questa direzione, secondo la giurisprudenza antecedente alla promulgazione della legge n. 223/91, l'elemento di discriminazione tra la fattispecie del licenziamento individuale per giustificato motivo oggettivo e quella del licenziamento collettivo andava ricercata nel fatto che, mentre, nella prima, il potere di recesso del datore di lavoro s'indirizzava immediatamente verso determinati lavoratori, identificati dal nesso obiettivo che sussisteva tra i lavoratori medesimi e il motivo oggettivo che giustificava il potere di recesso, nella seconda, il potere di recesso sarebbe derivato dall'insindaca-

bile scelta dell'imprenditore di stabilire le dimensioni della propria azienda in base alla migliore combinazione dei fattori produttivi, in relazione ai vincoli e alle esigenze del mercato, non indirizzandosi immediatamente verso l'uno o l'altro dei lavoratori da licenziare, la cui individuazione, non derivando da un nesso obiettivo con la scelta organizzativa sottesa, andava effettuata con le procedure e secondo i criteri stabiliti dalla contrattazione collettiva (Vd. Cass. 18 dicembre 1984, n. 6618, in *Riv. it. dir. lav.*, 1985, II, p. 327, con nota di R. Del Punta).

Come noto, dopo la promulgazione della legge n. 223/91, la differenza non è più stata ravvisata nella diversità ontologica dei presupposti, ma semplicemente sul dato numerico, essendo ormai pacifico che entrambi tali tipi di licenziamento sono caratterizzati dal necessario collegamento con motivi non inerenti la persona del lavoratore, divenendo ultronea ogni ulteriore indagine sulla determinazione della ragione della riduzione di lavoro (Vd. Cass. 4 marzo 2000, n. 2463, in *Not. giurisp. lav.*, 2000, p. 481).

Margini di dubbio, sulla riconducibilità al giustificato motivo oggettivo, restano per quelle ipotesi collegate alla persona del lavoratore che comportino comunque un ostacolo al regolare funzionamento dell'attività aziendale.

Si pensi alla carcerazione preventiva del prestatore per fatti estranei allo svolgimento del rapporto di lavoro, che non costituisce inadempimento di obblighi contrattuali ma integra un fatto oggettivo determinante una sopravvenuta impossibilità temporanea della prestazione lavorativa, per la quale si richiede al giudice di valutare in concreto l'incidenza dell'assenza sull'organizzazione del datore di lavoro e la persistenza o meno, in quest'ultimo, di un apprezzabile interesse a ricevere le ulteriori prestazioni del lavoratore detenuto, alla stregua dei criteri oggettivi riconducibili alle esigenze dell'impresa di cui all'art. 3, legge n. 604/66 [Vd., tra le più recenti, Cass. 5 maggio 2003, n. 6803, in *Rep. Foro it.*, 2003, *Lavoro (rapporto)*, 3890, n. 1590], ovvero al ritiro di una licenza o di un permesso da parte della p.a. che non consenta più al lavoratore di svolgere le mansioni cui è addetto, per fatto a lui imputabile per dolo o colpa (Secondo Cass. 6 giugno 2005, n. 11753, in *Mass. giur. lav.*, 2006, p. 35, tale ipotesi costituisce giustificato motivo oggettivo di licenziamento che esonera, però, il datore dall'onere di *repechâge*; mentre secondo Cass. 10 marzo 2009, n. 5718, in *Orient. giur. lav.*, 2009, I, p. 454, si tratterebbe di sopravvenuta impossibilità temporanea della prestazione lavorativa, dovuta a un evento estraneo al rapporto di lavoro e non imputabile al dipendente, che autorizza il datore di lavoro a recedere dal rapporto stesso, ai sensi dell'art. 1464 cod. civ.).

Un'altra ipotesi di derivazione giurisprudenziale, talora regolata anche dalla contrattazione collettiva, è quella del licenziamento per giustificato motivo oggettivo per sopravvenuta inidoneità del lavoratore alle mansioni svolte, ritenuto legittimo solo allorché il datore di lavoro abbia accertato se il lavoratore poteva essere addetto a mansioni diverse e di pari livello, evitando trasferimenti di altri lavoratori o alterazioni dell'organigramma aziendale [Cass. 13 ottobre 2009, n. 21710, in *Rep. Foro it.*, 2009, *Lavoro (rapporto)*, 3890, n. 1422].

Come noto, accanto all'effettività delle ragioni addotte e alla sussistenza del nesso causale tra queste e la soppressione del singolo posto di lavoro, così come sopra sinteticamente illustrato, il secondo elemento che deve ricorrere, secondo la giurisprudenza, affinché un licenziamento per giustificato motivo oggettivo possa ritenersi legitti-

mo, è che debba costituire un'*extrema ratio*; non dovendovi essere più alcuna possibilità di reimpiego del lavoratore nell'organizzazione produttiva, attraverso l'adibizione a mansioni diverse, intendendo per tali quelle equivalenti e talvolta anche quelle inferiori [In generale, tra le più recenti, vd. Cass. 8 febbraio 2011, n. 3040, in *Rep. Foro. it.*, 2011, *Lavoro (rapporto)*, 3890, n. 1245; sull'assolvimento dell'onere di *repechâge* in mansioni equivalenti e anche inferiori, solo ove, però, altri lavoratori abbiano accettato il patto di dequalificazione per evitare il licenziamento in epoca anteriore o coevo al recesso che si impugna: v. Cass. 18 marzo 2009, n. 6552, in *Arg. dir. lav.*, 2009, p. 1176; anche in q. *Riv.*, 2, 2009].

In linea generale, l'onere di dimostrare l'impossibilità del proficuo utilizzo del licenziando in posti di lavoro diversi richiede una prova di tipo statico, riferita all'organizzazione del lavoro e non alle ipotetiche modifiche organizzative che il datore – su cui grava integralmente il relativo onere – potrebbe attuare per reperire nuove possibilità occupazionali (Vd. F. Carinci, R. De Luca Tamajo, P. Tosi, T. Treu, *op. cit.*, p. 446).

Considerate, però, le difficoltà legate all'assolvimento del predetto onere, dovendo riguardare tutti i comparti dell'azienda, la giurisprudenza ha individuato elementi probatori presuntivi, ritenendo, ad esempio, sufficiente la dimostrazione di non aver proceduto ad assunzioni nel periodo antecedente o coevo al licenziamento, gravando, comunque, sul lavoratore l'onere di dedurre in giudizio la sua possibile collocazione in altro posto di lavoro [Vd. Cass. 20 gennaio 2003, n. 777, in *Not. giurisp. lav.*, 2003, p. 355; Cass. 5 marzo 2003, n. 3245, in *Rep. Foro it.*, 2003, *Lavoro (rapporto)*, 3890, n. 1602].

2. — *La sentenza in commento* — La sentenza in commento ripercorre a grandi linee gli orientamenti sopra richiamati, aggiungendo anche quelli sui limiti al sindacato di legittimità, imposti dall'art. 360, n. 5, cod. proc. civ. (Vd., tra le più recenti, Cass. 18 marzo 2011, n. 6288, in *Rep. Foro it.*, 2011, *Cassazione civile*, 1140, n. 62, ove si afferma che il vizio di omessa o insufficiente motivazione, deducibile in sede di legittimità *ex* art. 360, n. 5, cod. proc. civ., sussiste solo se nel ragionamento del giudice di merito, quale risulta dalla sentenza, sia riscontrabile il mancato o deficiente esame di punti decisivi della controversia, e non può invece consistere in un apprezzamento dei fatti e delle prove in senso difforme da quello preteso dalla parte, perché la citata norma non conferisce alla Corte di legittimità il potere di riesaminare e valutare il merito della causa, ma solo quello di controllare, sotto il profilo logico-formale e della correttezza giuridica, l'esame e la valutazione fatta dal giudice del merito al quale soltanto spetta di individuare le fonti del proprio convincimento), soffermandosi sul mancato assolvimento da parte della società datrice di lavoro del cd. onere di *repechâge*, posto che, con unico motivo di ricorso, quest'ultima aveva impugnato la sentenza della Corte territoriale per vizio di motivazione e per violazione e falsa applicazione dell'art. 132 cod. proc. civ., sostenendo che, durante l'istruttoria svoltasi in appello, non sarebbe stata raggiunta la prova delle conoscenze economico-contabili del lavoratore licenziato, il quale, essendo un ingegnere esperto informatico, non avrebbe, per tale ragione, potuto essere adibito a mansioni diverse, all'esito della riorganizzazione.

In particolare, la società ricorrente deduceva di avere soppresso la Direzione sistemi informativi, ripartendo la relativa attività all'interno della Direzione del personale,

facendo così venire meno la funzionalità delle due aree ove era adibito il lavoratore licenziato, quale responsabile dell'applicazione del software di gestione della rete dei negozi, stante la sua impossibilità a essere reimpiegato nel nuovo sistema gestionale che, a detta della società ricorrente, avrebbe richiesto delle conoscenze economiche che costui non avrebbe posseduto.

Al contrario, la Cassazione, aderendo alla motivazione fornita dalla Corte d'Appello, ha ritenuto che la pregressa attività lavorativa di ingegnere informatico, esperto dell'applicazione del software gestionale dei negozi della società datrice, avrebbe dimostrato che il lavoratore in esame aveva tutte le competenze necessarie e sufficienti per un suo utile reimpiego nella gestione del nuovo sistema, per il quale, invece, si era illegittimamente ricorso ad altro lavoratore.

In buona sostanza, una volta rilevata la concreta soppressione dell'area operativa ove era impiegato il lavoratore, per verificare la seconda condizione di legittimità, e cioè se, effettivamente, il licenziamento in esame costituisse un'*extrema ratio*, i giudici di Appello, prima, e la S.C., poi, hanno, implicitamente, fatto ricorso al solo (Salvo che non si voglia ammettere l'adibizione anche a mansioni inferiori: vd. Cass. 18 marzo 2009, n. 6552, cit.) criterio che possa consentire di valutare il corretto assolvimento dell'onere di *repechâge*, che è quello dell'equivalenza, di cui all'art. 2103 cod. civ., nella sua accezione dinamica-evolutiva, che ricorre ove le nuove mansioni implichino un pari valore professionale delle precedenti, considerate nella loro oggettività, ma anche un'attitudine delle nuove mansioni a consentire la piena utilizzazione del patrimonio professionale dal lavoratore acquisito nella pregressa fase del rapporto, con le conseguenti possibilità di miglioramento professionale, in una prospettiva dinamica di valorizzazione delle capacità di arricchimento del bagaglio di conoscenze ed esperienze [Vd., tra le molte: Cass. 8 giugno 2009, n. 13173, in *Rep. Foro it.*, 2010, *Lavoro (rapporto)*, 3890, n. 1071; conf. Cass. 2 maggio 2006, n. 10091, in *Rep. Foro it.*, 2006, *Lavoro (rapporto)*, 3890, n. 1013].

L'equivalenza, peraltro, non richiede l'identità delle mansioni, né è esclusa dalla necessità di un aggiornamento professionale in relazione a innovazioni tecnologiche ovvero dalla circostanza che le nuove mansioni debbano essere svolte in un diverso settore della complessa organizzazione aziendale e soggiacere a un'organizzazione del lavoro concepita con modalità diverse rispetto a quella che caratterizzava le precedenti mansioni (In questo senso, Cass. 15 febbraio 2003, n. 2328, in *Not. giurisp. lav.*, 2003, p. 438).

Si è anche osservato che, ai fini della prova del *repechâge*, non vanno prese in considerazione soltanto le assunzioni successive al licenziamento, ma anche quelle precedenti, quando vi sia una contiguità cronologica e un collegamento con il successivo licenziamento.

Ne consegue che il fatto che ai nuovi assunti sia stato attribuito un inquadramento inferiore rispetto a quello goduto dal lavoratore licenziato non è sufficiente a dimostrare l'impossibilità di impiegare utilmente il lavoratore nell'ambito dell'organizzazione aziendale, ove in concreto sussista l'equivalenza delle mansioni, dovendosi, in linea generale, escludere che la semplice necessità di ridurre i costi e di aumentare i profitti possa assurgere a giustificato motivo di recesso [Così Trib. Padova, 16 luglio 2003, in *Rep. Foro it.*, 2003, *Lavoro (rapporto)*, 3890, n. 1637].

3. — *Conclusioni* — L'ampiezza delle interpretazioni in tema di equivalenza delle mansioni finisce per incidere inevitabilmente anche sul corretto assolvimento dell'onere di *repechâge*, lasciando ampi spazi d'incertezza, che potrebbero ridondare a danno del lavoratore licenziato, ove il giudice non dovesse ravvisare la sussistenza di altri posti disponibili, magari, per il fatto che non assicurerebbero lo svolgimento di mansioni equivalenti in quell'accezione dinamica sopra illustrata (salvo che, invece, non si voglia accedere alla possibile adibizione a mansioni inferiori).

Sicché sarebbe sempre opportuno, nell'impugnare il licenziamento, allegare, come evidentemente è stato fatto nel caso di specie, se non la specifica indicazione del posto vacante – rispetto al quale si assume che il datore non abbia valutato la rioccupabilità –, almeno l'area o il settore, così da circoscrivere il più possibile l'indagine istruttoria sul parametro dell'equivalenza e, di conseguenza, sull'eventuale effettiva riutilizzabilità del licenziato per giustificato motivo oggettivo.

Ciò appare tanto più opportuno, anche alla luce dell'entrata in vigore della legge n. 92 del 2012, la cd. riforma Fornero, che, all'art. 1, comma 42, nel novellare l'art. 18, legge n. 300/70, ha, come noto, limitato la tutela reintegratoria, nel caso di licenziamento per giustificato motivo oggettivo, alla sola ipotesi in cui venga accertata la «manifesta insussistenza del fatto» posto a base dello stesso.

Se dovesse affermarsi l'impostazione interpretativa secondo la quale nel fatto posto a base del licenziamento dovrebbe essere ricompreso anche il positivo assolvimento dell'onere di *repechâge*, una sua eventuale esclusione o conferma in giudizio avrebbe per il lavoratore delle conseguenze molto rilevanti ai fini della tutela invocabile, in quanto inciderebbe sulla manifesta (in)sussistenza del fatto posto a base del recesso.

Enrico Maria Terenzio
Avvocato in Roma
e Docente SSPL presso la «Sapienza» Università di Roma