

Escluso il divieto di licenziamento

Recesso possibile in caso di maternità

La lavoratrice incinta può essere licenziata durante il periodo di prova.

Il comma 3, articolo 54 del Dlgs 151/2001 esclude, infatti, il divieto di licenziamento, generalmente vigente nei confronti delle lavoratrici madri, proprio nel caso di esito negativo della prova.

Già la Corte Costituzionale, con una pronuncia del 1996, aveva dichiarato l'illegittimità costituzionale dell'articolo 2, comma 3, della precedente legge 1204/71, «nella parte in cui non esclude dall'ambito normativo del divieto di licenziamento delle lavoratrici in caso di gravidanza e puerperio, il recesso dal contratto del datore di lavoro per esito negativo della prova (...), in quanto, considerato che il predetto divieto sospende solo il potere di licenziamento e non il rapporto di lavoro, ne consegue che, essendo il recesso per ipotesi nullo, sopraggiungendo il termine massimo della prova, il rapporto diventerebbe automaticamente definitivo, malgrado il giudizio non favorevole in merito espresso dal datore sulla base di comprovati elementi oggettivi di valutazione. Viene, pertanto, vanificata la clausola di prova in aperta contraddizione con la facoltà di stipularla attribuita all'autonomia delle parti dall'articolo 2096, Codice civile e, contro ogni criterio di ragionevolezza, il datore di lavoro è messo nell'alternativa o di continuare ad accettare la prestazione a lui non conveniente di una lavoratrice dimostratasi inidonea alle mansioni di assunzione, oppure di rifiutarla, ma continuando a pagare la retribuzione pattuita».

L'unico onere aggiuntivo che viene imposto al datore di lavoro, rispetto a un "normale" licenziamento durante il periodo di prova, è quello di

«spiegare motivatamente le ragioni che giustificano il giudizio negativo circa l'esito dell'esperimento, in guisa da consentire alla controparte di individuare i temi della prova contraria e al giudice di svolgere un opportuno sindacato di merito sui reali motivi del recesso, al fine di escludere con ragionevole certezza che esso sia stato determinato» dallo stato di gravidanza. E questo perché il comma 3 dell'articolo 54 fa espressamente salve le disposizioni sul divieto di discriminazione.

Si segnala, poi, la sentenza del Tribunale di Torino del 2 ottobre 2009, secondo cui «la natura discriminatoria del licenziamento della lavoratrice

LA GIURISPRUDENZA

La gravidanza che precede il mancato superamento non è elemento sufficiente ad affermare che c'è stata discriminazione

madre non può presumersi sulla base della mera successione cronologica tra lo stato di gravidanza e il recesso per mancato superamento del periodo di prova, in quanto ciò vanificherebbe la disposizione che prevede espressamente la facoltà di licenziare la lavoratrice madre per esito negativo della prova». A tal fine, precisa il giudice torinese, è necessario che la lavoratrice, che ritiene di essere stata discriminata, fornisca elementi di fatto «precisi e concordanti» per dimostrare l'avvenuta discriminazione, addossando così al datore di lavoro l'onere di dimostrare che la discriminazione, in realtà, non ci sia stata.

D. P. G.
F.To.