

Introduzione

Le “ragioni” di un libro

SOMMARIO: 1. Un libro “orientato”. – 2. Piano dell’opera. – 3. Nota sulle fonti (e ringraziamenti).

1. *Un libro “orientato”*

L’idea di raccogliere in volume, riordinandoli in una sequenza che desse loro una qualche impronta organica, alcuni dei contributi dedicati in questi ultimi anni alle principali questioni in tema di disciplina dei licenziamenti, e principalmente alla cervellotica stratificazione dei regimi rimediali, nasce anzitutto da una esigenza didattica. Non che, naturalmente, manchino – nella vasta e articolata geografia della manualistica italiana – trattazioni autorevoli ed esaustive di quello che, certamente, rimane il capitolo oggettivamente più importante, per rilevanza e complessità, dei corsi di diritto del lavoro. E neppure che, come altrettanto ovvio, difettino le opere monografiche¹ o trattatistiche, specie collettive², che sono anzi cresciute, negli ultimi anni, in quantità e qualità, nel tentativo, ovviamente destinato a rimanere frustrato in partenza, di tenere il passo dell’accelerata evoluzione legislativa e giurisprudenziale della materia: un cantiere – si può ben dire – in continua ricostruzione (ancorché senza alcun piano architettonico degno di questo nome, per restare nella metafora).

Ciò di cui si è avvertita l’assenza, e che costituisce quindi la ragione di questo libro, è piuttosto uno sforzo ricostruttivo e divulgativo intermedio tra il taglio inevitabilmente sintetico del manuale e l’approfondimento specialistico del trattato, che offrisse agli studenti un punto di vista sufficientemente ampio e articolato (ancorché selettivamente focalizzato su quelle che paiono le questioni di maggior rilievo) e, al contempo, specificamente connotato da una esplicita, non dissimulata, ed anzi apertamente rivendicata opzione interpretativa e, in definitiva, di politica del diritto. Ed è forse quest’ultima – ad essere intellettualmente onesti con sé stessi – la vera ragione che ha, in fondo, indotto a proporre un nuovo libro sui licenziamenti, in aggiunta ai tanti già disponibili “sul

mercato”, che, a ben vedere, già si prestavano a fornire molte suggestioni di possibili florilegi per utili approfondimenti su questa parte così importante del corso di diritto del lavoro.

L’opzione di politica del diritto – come è a questo punto doveroso dire *ore rotundo* – è radicalmente critica verso quella vera e propria deriva nella quale ha voluto indirizzarsi, con una pervicacia degna di miglior causa, il legislatore italiano nel breve arco di tempo che va dalla controriforma dell’art. 18 dello Statuto (2012) sino al *Jobs Act* (2015): un compendio – in particolare quest’ultimo – di impareggiata corrività verso i più logori luoghi comuni coltivati, specie da noi, da un neoliberalismo approssimativo e provinciale³. Un accidioso abbandono (quasi una desistenza culturale) a quei luoghi comuni – in un campionario argomentativo in cui spiccano le più schematiche rappresentazioni del conflitto *insiders v. outsiders* e le semplificate versioni nostrane della *Law & Economics*, importata nella nostra letteratura specialistica quando era già da tempo superata altrove⁴ – ha fatto sì che il discorso sulla “riforma” della disciplina dei licenziamenti, almeno quello effettivamente prevalso nell’agone tecno-politico, perdesse pressoché completamente di vista quella che, da sempre, come c’insegnano i classici, è la sola vera questione che conta in questo campo di lotta per il diritto: quella del potere⁵. Della limitazione e del controllo del potere sociale dell’impresa⁶, per usare un’espressione *demodé*.

In quest’autentica operazione di rimozione collettiva del tema del potere⁷, *l’allure* indubbiamente seducente delle narrazioni flessicuritarie⁸ – di cui sono parimenti imbevute tanto la legge n. 92/2012 quanto la legge n. 183/2014 con il suo stuolo di decreti attuativi⁹ – ha forse colto il maggior successo: che consiste nell’aver totalmente distratto o sviato il discorso pubblico, dislocandolo su piani fondamentalmente impropri o largamente inconfidenti; essendo evidente a tutti – per primi, s’intende, ai sedicenti riformatori di questi anni – che l’abbattimento di quel *totem* della rigidità garantistica italiana, nel quale è stato sublimato l’articolo 18¹⁰, non avrebbe in nessun modo giovato – come è poi ovviamente stato – al dinamismo del nostro mercato del lavoro, alla propensione delle imprese ad assumere a tempo indeterminato, men che meno alla loro competitività, e via discorrendo. L’articolo 18 e la reintegrazione nel posto di lavoro si sono trovati così quasi senza difese di fronte ad una resa dei conti – tutta politica e ideologica¹¹ – da molto tempo ricercata e agognata da larghi strati del nostro ceto imprenditoriale¹², che ha solo dovuto aspettare il momento politicamente più propizio per l’attesa rivincita¹³: momento che finalmente è arrivato, prima, col Governo “tecnico” di Mario Monti e, poi, soprattutto, grazie a quell’irripetibile congiunzione astrale che per un composito coagulo d’interessi si è rivelato il Governo presieduto da Matteo Renzi¹⁴.

In questa sofisticata e potente opera di rimozione ideologica, la dottrina giuslavoristica italiana – almeno nelle sue correnti *mainstream* e maggiormente vocate, in varia guisa, ad un tale regressivo riassetto politico del diritto del lavoro italiano – porta certamente una parte significativa di responsabilità¹⁵. La responsabilità più grave sta a ben vedere nell’aver reciso i legami con quella straordinaria tradizione di studi sul licenziamento, e sulla “stabilità reale” in specie¹⁶, che pure ha costituito uno dei momenti più rilevanti del contributo dottrinale “classico” al nostro diritto del lavoro¹⁷, e insieme una delle espressioni più eleganti di quello che potremmo chiamare lo “stile italiano”¹⁸.

La regressione culturale di questi anni, sotto tale profilo, non poteva essere più stridente: la riflessione dottrinale ha finito per schiacciarsi su un dato normativo sempre più degradato e imbarbarito, col progressivo rattrappimento causidico in un discorso esegetico sin troppo pronò alla intemperata difesa delle scelte – anche le più abusive e deontologicamente contundenti – di un legislatore tracimante (il punto più scabroso di questa china si è toccato con i tanti esercizi svolti con troppa indulgenza interpretativa su formule francamente indifendibili, e che non così tanti anni fa sarebbero ancora apparse semplicemente inaccettabili, *massime* con quelli dedicati al mitologema del “fatto materiale”).

2. Piano dell’opera

Si ha però motivo di credere – o almeno questa è la speranza attivamente coltivata in queste pagine – che la stagione del contro-riformismo, con i suoi lasciti fallimentari, sia giunta al termine¹⁹. Di fronte alla drammatica situazione sociale ed economica del Paese – colpito ora dalle conseguenze devastanti della pandemia da coronavirus – si avverte diffusamente l’esigenza e l’urgenza di una autentica opera di riforma profonda, che aiuti il sistema produttivo italiano, nel suo insieme, a ritrovare la strada dello sviluppo, da tempo smarrita²⁰. Qualunque idea di rilancio del Paese deve passare dalla ritrovata centralità del lavoro²¹: quindi dei suoi diritti e delle sue giuste tutele, che non sono evidentemente in contrasto con le ragioni dell’impresa – neppure, si badi, quelle che, come auspicato in questo libro, tornino a garantire una effettiva stabilità del rapporto –, ma che, al contrario, appaiono indispensabili per ritrovare lo slancio di una crescita autentica, di quello che chiamiamo sviluppo equo e sostenibile: una formula che, se non mettesse al centro la dignità del lavoro, maschererebbe solo la più vacua e pericolosa retorica²².

Mentre si scrivono queste pagine, il Governo – con il decreto “Rilancio” (d.l. n. 34/2020, all’art. 80) – ha appena esteso a cinque mesi il

“blocco” dei licenziamenti economici disposto dall’art. 46 del decreto “Cura Italia” (n. 18/2020, convertito con modificazioni nella legge n. 27)²³. È il segno forse più netto della drammaticità della situazione socio-economica del Paese in questo eccezionale frangente: solo nell’immediato secondo dopoguerra si era in effetti conosciuta una misura simile.

E colpisce che le voci, che quasi per riflesso condizionato si sono subito levate dai consueti ambienti confindustriali per denunciare la incostituzionalità della disposizione per asserito contrasto con l’art. 41, comma 1, Cost., siano rimaste pressoché isolate. E non solo perché, come è sin troppo evidente, la misura – certamente proporzionata alla gravità della crisi (alla stessa stregua in cui lo sono stati gli interventi straordinari, anch’essi senza precedenti, a sostegno delle imprese, ben oltre il massiccio ricorso alla cassa integrazione guadagni) – trova una sicura legittimazione nel secondo comma della evocata norma costituzionale (oltre che negli artt. 2, 3, comma 2, 4 e 35 Cost.)²⁴. Solo qualche tempo addietro quelle voci – per quanto immemori e inconsapevoli della forza inesausta e inevasa del principio lavoristico della nostra Costituzione – avrebbero subito trovato un seguito, e probabilmente persino un credito, anche tra i giudici del lavoro. Oggi è difficile immaginare che ciò possa accadere. È un segno, appunto, che qualcosa di importante è cambiato nella comune percezione dei problemi e delle reali necessità del Paese, e forse anche nel clima culturale, nel quale è avvertita l’esigenza di un ripensamento delle scelte compiute, specie in questo ambito della legislazione del lavoro, in questi anni di controriforme fallimentari.

La necessità di una organica revisione della disciplina dei licenziamenti, ispirata ad un ragionevole contemperamento degli interessi in rilievo e ad un’istanza di equa ricomposizione dei regimi di tutela, è stata del resto esplicitamente sollecitata all’attenzione del legislatore dall’ultima pronuncia della Corte costituzionale sul d.lgs. n. 23/2015. Nella recentissima sentenza del 16 luglio 2020, n. 150, la Corte ha chiaramente invitato il legislatore ad un tale impegno di (autentica) riforma, riconoscendo i limiti del proprio intervento nel momento in cui torna a censurare la manifesta irragionevolezza di un’altra chiave di volta dell’inquo impianto del d.lgs. n. 23/2015²⁵.

È un invito formulato in termini sobri ma netti: «Spetta alla responsabilità del legislatore, anche alla luce delle indicazioni enunciate in più occasioni da questa Corte, ricomporre secondo linee coerenti una normativa di importanza essenziale, che vede concorrere discipline eterogenee, frutto dell’avvicinarsi di interventi frammentari»²⁶. Ed è con la fiducia che un tale invito possa trovare accoglimento, tanto negli indirizzi del Governo quanto nelle scelte cui è chiamato in definitiva il Parlamento, che viene dato alle stampe questo libro.

Il libro, come si suol dire, non intende avere, ed infatti non ha, alcuna pretesa di completezza: non offre certo una trattazione sistematica della materia. Nei suoi capitoli affronterà, invece, piuttosto selettivamente, nella prospettiva critica e militante di cui si è detto, gli aspetti reputati maggiormente problematici della disciplina dei licenziamenti attualmente in vigore in Italia, soffermandosi soprattutto sui regimi di tutela e sui rimedi applicabili: il profilo direttamente inciso dagli interventi legislativi del 2012 e del 2015.

La materia dei regimi di tutela applicabili ai licenziamenti illegittimi ha innegabilmente raggiunto, nel nostro ordinamento, un livello di complessità sistemica ai limiti della (in)governabilità, probabilmente senza pari sul piano comparato²⁷, con buona pace dei propositi di semplificazione dei nostri riformatori, a causa della sovrapposizione – per stratificazione o giustapposizione – d’una pluralità incongrua di interventi legislativi succedutisi, in un breve arco temporale, senza un adeguato coordinamento sistematico (oltre che con un oggettivo impoverimento della qualità tecnica dei “prodotti” normativi via via accumulatisi). Per questo motivo, è ai diversi regimi rimediali – a cominciare da quello introdotto nel 2015 con la disciplina del contratto a cosiddette “tutele crescenti” – che il libro è primariamente dedicato. Tutti i capitoli del libro li mettono infatti trasversalmente al centro della trattazione, anche quando questa è rivolta a illustrare le questioni relative ai presupposti giustificativi del licenziamento.

Alle ferite inferte dal d.lgs. n. 23/2015 – solo in parte curate dalla legge n. 96/2018 e dagli interventi correttivi compiuti dalla Corte costituzionale – sono essenzialmente dedicati il primo e l’ultimo capitolo del libro. Il loro principale obiettivo polemico è la dimostrazione della inadeguatezza e della irrazionalità intrinseca del regime indennitario congegnato dal *Jobs Act*, sostanzialmente irredimibile anche attingendo, con le migliori intenzioni possibili, alle risorse (per vero assai sopravvalutate, come si dirà) della “tutela multilivello”; donde le ragioni che dovrebbero spingere ad un suo definitivo superamento, con l’abrogazione pura e semplice del d.lgs. n. 23/2015, ormai peraltro da più parti invocata.

Il secondo e il terzo capitolo offrono una rassegna ragionata dei principali problemi posti dalla nuova disciplina del licenziamento per motivi soggettivi o disciplinare, con riguardo rispettivamente al lavoro “privato” e a quello “pubblico”, ove la questione del regime di tutela applicabile dopo l’entrata in vigore della legge Fornero è stata particolarmente dibattuta, quantomeno sino al recente intervento chiarificatore realizzato con il nuovo art. 63 del d.lgs. n. 165/2001.

Il quarto capitolo è dedicato alla complessa tematica del licenziamento per sopravvenuta inidoneità alla mansione, in una prospettiva

d'indagine che privilegia nettamente i nessi sistematici con la tutela antidiscriminatoria.

Il quinto e il sesto capitolo sono invece dedicati ai licenziamenti “economici” (rispettivamente individuali e collettivi), il terreno d'elezione in cui è avvenuto il riassetto della disciplina del potere di recesso datoriale in una logica che ha complessivamente – e qui in modo particolarmente netto – privilegiato, nel bilanciamento degli interessi in conflitto, l'interesse dell'impresa su quello del lavoratore alla stabilità o meglio alla conservazione del posto di lavoro²⁸. Anche in tal caso, il riassetto è partito dalla decisa opzione del legislatore per un regime rimediale essenzialmente (legge n. 92/2012) o esclusivamente (d.lgs. n. 23/2015) indennitario, ma si è poi propagato – come era prevedibile (ma non inevitabile) – sul versante della elaborazione degli stessi presupposti giustificativi del licenziamento e dei limiti del potere di controllo giudiziario dei medesimi.

3. Nota sulle fonti (e ringraziamenti)

I testi che – opportunamente rivisti e aggiornati, e soprattutto coordinati tra di loro (ciò che ne ha spesso richiesto una profonda revisione) – vengono raccolti in questo volume hanno quasi tutti avuto una prima diffusione in riviste od opere collettanee.

Il primo capitolo, destinato nella sua versione originaria agli scritti in onore di Francesco Santoni, è apparso in *Diritti Lavoro Europa*, n. 2/2019; il secondo (originariamente scritto, come del resto il terzo, insieme ad Andrea Colavita) è stato pubblicato nella rivista *Le Corti Umbre*, n. 1/2017; il terzo (riscritto praticamente *ex novo*) si ritrova, in una prima veste, in M. Cerreta, M. Riommi (a cura di), *Le recenti riforme dei rapporti di lavoro delle pubbliche amministrazioni e della scuola pubblica. Profili teorici e operativi*, Torino, 2016; il quarto rielabora un saggio pubblicato nella *Rivista giuridica del lavoro e della previdenza sociale*, n. 3/2016; il quinto (salvo che per lo spunto tratto dal breve commento apparso nel *Menabò di Etica ed Economia*, n. 60/2017) è inedito; il sesto – pure molto rimaneggiato per l'occasione – è comparso in L. Calcaterra (a cura di), *Tutele del lavoro ed esigenze della produzione. Studi in onore di Raffaele De Luca Tamajo*, Napoli, 2018; il settimo, infine, si trova – stavolta con modifiche e aggiornamenti di minor importanza, essendo il più recente – anche in *Giornale di diritto del lavoro e di relazioni industriali*, n. 2/2020.

Nell'accorpare e sistemare questi materiali sparsi, riordinandoli attorno a un disegno unitario, il libro si presenta al lettore come opera sostanzialmente nuova, come tutte soggetta all'usura del tempo già al suo apparire: più che mai, vorremmo dire, in una materia fluida e contesa

come quella su cui si cimentano queste pagine. Onde vale riprendere anche per esse il motto jüngeriano che figura in esergo a un famoso saggio di Carl Schmitt: «Assomigliamo ai marinai sempre in viaggio, e ogni libro non può essere niente più che un giornale di bordo»²⁹.

*

Senza l’attiva collaborazione di Andrea Colavita – coautore, come detto, dei testi che hanno fornito la “matrice” degli attuali capitoli secondo e terzo – questo volume non avrebbe verosimilmente visto la luce: a lui va pertanto, pubblicamente, tutta la mia gratitudine.

Sono del pari grato – per l’ormai consueto, prezioso supporto nella rilettura e nell’aggiornamento bibliografico e giurisprudenziale dei singoli capitoli – a Lisa Taschini.

Resta naturalmente ferma come sempre – e non suoni come formula di stile – l’esclusiva responsabilità dell’autore per errori e omissioni.

Intendo infine ringraziare la Fondazione Palazzo Albizzini Collezione Burri, ed il suo presidente professor Bruno Corà personalmente, per avermi concesso di utilizzare in copertina l’immagine di una delle opere più straordinarie ed iconiche del grande Maestro tifernate (*Sacco e Rosso SP2*, del 1958).

Perugia, agosto 2020

NOTE

¹ Basti richiamare, a titolo puramente esemplificativo, tra le opere di taglio generale: V. Nuzzo, *La norma oltre la legge. Causali e forma del licenziamento nell'interpretazione del giudice*, Napoli, 2012; P. Albi, *Garanzie dei diritti e stabilità del rapporto di lavoro*, Milano, 2013; P. Saracini, *Reintegra monetizzata e tutela indennitaria nel licenziamento ingiustificato*, Napoli, 2018; R. Vianello, *Impugnazione del licenziamento e decadenza*, Milano, 2018. E, tra quelle dirette ad approfondire singoli istituti o figure di licenziamento, ad esempio, S. Brun, *Il licenziamento economico tra esigenze dell'impresa e interesse alla stabilità*, Padova, 2012; L. Venditti, *Licenziamento collettivo e tecniche di tutela*, Napoli, 2012; S. Varva, *Il licenziamento economico. Pretese del legislatore e tecnica del giudizio*, Torino, 2015; M. Ferraresi, *Il giustificato motivo oggettivo di licenziamento. Dalla legge 604 del 1966 al contratto a tutele crescenti*, Torino, 2016; M. Biasi, *Saggio sul licenziamento per motivo illecito*, Milano, 2017; F. Marinelli, *Il licenziamento discriminatorio e per motivo illecito*, Milano, 2017; M. Peruzzi, *La prova del licenziamento ingiustificato e discriminatorio*, Torino, 2017; M. Gambacciani, *Impresa e lavoro: il nuovo bilanciamento nei licenziamenti collettivi*, Roma, 2017.

² V. tra gli altri C. Russo (a cura di), *Il licenziamento nel rapporto di lavoro pubblico e privato*, Torino, 2011; C. Cester (a cura di), *I licenziamenti dopo la legge n. 92 del 2012*, Padova, 2013; M. Barbieri, D. Dalfino, *Il licenziamento individuale nell'interpretazione della legge Fornero*, Bari, 2013; F.P. Luiso, R. Tiscini, A. Vallebona, *La nuova disciplina sostanziale e procedurale dei licenziamenti*, Torino, 2013; G. Pellacani (a cura di), *Il licenziamenti individuali e collettivi*, Torino, 2013; E. Gragnoli (a cura di), *L'estinzione del rapporto di lavoro subordinato*, vol. V del *Trattato di diritto del lavoro* diretto da M. Persiani e F. Carinci, Milano, 2017; L. Di Paola (a cura di), *Il licenziamento*, Milano, 2019 (seconda ed.); P. Curzio, L. Di Paola, R. Romei (a cura di), *Vicende ed estinzione del rapporto di lavoro*, Milano, 2018.

³ Un neoliberalismo, oltretutto, come nella ben nota tradizione italiana, senza veri liberali, né vecchi né nuovi (ma è questa una tara nota e risalente della cultura politica del Paese, sulla quale non è certo il caso di discettare qui: v. comunque, ultimamente, E. Galli della Loggia, *Speranze d'Italia. Illusioni e realtà nella storia dell'Italia unita*, Bologna, 2019, p. 187 ss.). E un neoliberalismo, quello nostrano, coltivato – nei fatti (visto che il centrodestra berlusconiano ha notoriamente seguito percorsi tutti suoi, che ben poco hanno a che vedere con qualunque variante “idealtipica” della tradizione liberale come pure delle correnti neoliberali) – soprattutto a sinistra, come dimostra, meglio di altri esempi, proprio la storia politica delle controriforme cui è dedicato questo libro (se ne ha una riprova in P. Ichino, *Il lavoro ritrovato. Come la riforma sta abbattendo il muro tra i garantiti, i precari e gli esclusi*, Milano, 2015, spec. p. 45 ss.). Per cui coglie nel segno quanto osserva M. Tronti, *Per la critica del presente*, Roma, 2013, p. 7: «La crisi della sinistra è cominciata da quando, essendosi chiusa nel modo peggiore possibile la storia del movimento operaio, ha cominciato a parlare allo stesso modo e allo stesso livello dei suoi avversari. Prima di tutto fu unificato il linguaggio. Allora, prima di tutto va diversificato il linguaggio. Ma siccome il linguaggio è pensiero, è sul pensiero che va provocata la rottura».

⁴ Almeno nelle correnti votate al più rigido riduzionismo economicistico. Fa ora i conti con quelle correnti – ormai minoritarie (e a ben vedere sconfessate dagli stessi protagonisti d'un tempo: v., significativamente, R.H. Posner, *A Failure of Capitalism. The Crisis of '08 and the Descent into Depression*, Cambridge, Massachusetts-London, 2009) – G. Calabresi, *The Future of Law & Economics*, New Haven – London, 2016.

⁵Ce lo ha molto opportunamente ricordato, di recente, la bella ricerca storico-comparata di un politologo: P. Emmenegger, *The Power to Dismiss. Trade Unions and the Regulation of Job Security in Western Europe*, Oxford, 2014, p. 13 ss. Ma v. anche A. Baylos Grau, J. Pérez Rey, *El despido o la violencia del poder privado*, Madrid, 2009.

⁶Cfr. L. Cavallaro, *A cosa serve l'articolo 18*, Roma, 2012, spec. p. 45 ss.

⁷È questa, in realtà, la cifra generale e più profonda del paradigma neoliberale, nelle sue tante manifestazioni, a partire da quelle *core*, per così dire, che trovano cioè nella riconversione neoclassica (nelle diverse varianti) della teoria economica dominante il tratto metodologico (e ideologico) unificante. Hanno scritto di recente pagine davvero illuminanti su questo: D.T. Rodgers, *The Age of Fracture*, Cambridge (Massachusetts) – London, 2011, in particolare ai capitoli 2 («The rediscovery of the market») e 3 («The search of power»); M. Mazzucato, *The Value of Everything. Making and Taking in the Global Economy*, London, 2018, spec. p. 62 ss.; A. Roncaglia, *L'età della disgregazione. Storia del pensiero economico contemporaneo*, Roma e Bari, 2019, soprattutto p. 201 ss.

⁸Cfr. M. Barbera, *La “flexicurity” come politica e come narrazione*, in B. Caruso, R. Del Punta, T. Treu (a cura di), *Il diritto del lavoro e la grande trasformazione. Valori, attori, regolazione*, Bologna, 2020, p. 239 ss.

⁹Si fa ulteriore rinvio a S. Giubboni, *Flexi-insecurity all'italiana*, in *Riv. crit. dir. priv.*, 2018, p. 207 ss., e a G. Fontana, S. Giubboni, *“Flexicurity”, precarietà e disuguaglianza nel diritto del lavoro italiano*, in B. Caruso, R. Del Punta, T. Treu (a cura di), *Il diritto del lavoro*, cit., p. 281 ss.

¹⁰Si rinvia alla raffinata analisi di L. Cavallaro, *Giurisprudenza. Politiche del desiderio ed economia del godimento nell'Italia contemporanea*, Macerata, 2015, p. 70 ss.

¹¹Coglie bene il punto L. Corazza, *Il diritto del lavoro e la riscoperta della questione redistributiva*, in *Questione Giustizia*, 4/2019, p. 8, che così annota: «Superata la ‘sbornia tecnicista’ che aveva condotto alle riforme neoliberali degli anni 2012-2015, è apparso chiaro che brandire il vessillo di un diritto del lavoro ‘de-ideologizzato’ presentava i tratti di un’illusione quando non di un mascheramento».

¹²Invero arrancante e in larga parte arretrato, di certo nei vasti strati di tessuto produttivo nei quali – ormai di fatto venuta meno la grande industria (salvo che per i settori in cui è ancora forte, per fortuna, la partecipazione statale) – la media e piccola impresa italiana (sottocapitalizzata e poco tecnologizzata) si è difensivamente attestata sulle produzioni a scarso valore aggiunto, dove il fattore competitivo decisivo è il basso costo del lavoro. Assai istruttive – anche per fugare il rischio di generalizzazioni, come tali sempre sbagliate – sono le analisi che ci forniscono al riguardo molti studi, pur di diversa impostazione e ispirazione: v., di recente, tra i più significativi, L. Gallino, *Italia in frantumi*, Roma e Bari, 2006; A. Giunta, S. Rossi, *Che cosa sa fare l'Italia. La nostra economia dopo la grande crisi*, Roma e Bari, 2017, p. 93 ss.; A. Capussela, *Declino. Una storia italiana*, con prefazione di G. Pasquino, Roma, 2019, spec. p. 32 ss.; C. Bastasin, L. Toniolo, *La strada smarrita. Breve storia dell'economia italiana*, Roma e Bari, 2019, p. 108 ss.

¹³E non può valere l'obiezione – che si ripete praticamente da quando esiste l'art. 18, specie dopo la riforma realizzata dalla legge n. 108/1990 (per la previsione della opzione sostitutiva della reintegra) – che quello per la tutela reintegratoria è lo stesso tipo di attaccamento nostalgico che si prova «per cose mai esistite», visto che da sempre la sua effettività si scontra con «la pratica impossibilità di superare il principio *nemo ad factum cogi potest*», essendo «questa la ragione per cui Umberto

Romagnoli ha definito la tutela reale una *tutela immaginaria* e Gino Giugni una *tutela inutile*» (così, recentemente, M. Persiani, *La residua tutela reale del lavoratore illegittimamente licenziato e la giurisprudenza*, in *Arg. dir. lav.*, 2020, p. 319 ss., qui p. 320). È un'obiezione vecchia e che peraltro prova troppo, visto che – per fare un esempio concreto – per ovviare a quella impossibilità pratica già sarebbe molto utile estendere ai rapporti di lavoro subordinato la previsione sulle misure di coercizione indiretta introdotta con l'art. 614-bis c.p.c., giustamente sospettato di illegittimità costituzionale da autorevole dottrina processualistica per la ingiustificata esclusione di detti rapporti. Ma l'obiezione, soprattutto, non coglie il punto fondamentale, che attiene esattamente al riequilibrio di potere contrattuale che solo il *peso economico* della “stabilità reale”, grazie al ripristino della continuità giuridica del rapporto con i correlati effetti, consente di conseguire a favore del lavoratore, come insegna la storica giurisprudenza sulla sospensione del decorso della prescrizione dei crediti retributivi in costanza di rapporto per tutti i lavoratori che ne siano effettivamente privi in (ogni) caso di licenziamento ingiustificato. È di recente autorevolmente tornato sul tema F. Roselli, *Prescrizione e decadenza*, in P. Curzio, L. Di Paola, R. Romei (a cura di), *Vicende ed estinzione del rapporto di lavoro*, cit., p. 457 ss., cui si rinvia anche per la sottolineatura che ne sarebbe anzi «opportuna l'estensione ai crediti non periodici» (p. 473), tra i quali quelli risarcitori per responsabilità contrattuale del datore di lavoro, divenuti sempre più rilevanti anche nella pratica giudiziaria (si pensi alla problematica del risarcimento del danno differenziale da infortunio sul lavoro o malattia professionale, sulla quale è da ultimo organicamente intervenuta Cass., sez. lav., 19.6.2020, n. 12041).

¹⁴I tentativi svolti in precedenza dai governi di centrodestra erano, infatti, per ragioni diverse sulle quali non è possibile indugiare in questa sede, tutti falliti. Fallito un primo tentativo di modifica dell'articolo 18 messo in atto dal secondo Governo Berlusconi all'inizio degli anni Duemila (con una previsione che non incideva, peraltro, sulla struttura della tutela reale, limitandosi a depotenziarne le condizioni di applicazione in una serie piuttosto circoscritta di ipotesi con finalità di promozione dell'occupazione e di incremento della base occupazionale delle piccole imprese), il centrodestra aveva infatti successivamente preferito percorrere vie, come si è detto, indirette e laterali (v. R. Del Punta, *Verso l'individualizzazione dei rapporti di lavoro?*, in L. Corazza, R. Romei, a cura di, *Diritto del lavoro in trasformazione*, Bologna, 2014, p. 155 ss., spec. pp. 24-25): da un lato, con le previsioni volte a incentivare l'utilizzo dell'arbitrato (in particolare quello di equità) innovativamente introdotte dalla legge n. 183/2010 (il c.d. “Collegato lavoro”), sia pure con limiti significativi (aggiunti – è il caso di ricordare – su sollecitazione del Presidente della Repubblica) proprio in punto di compromettibilità in arbitri delle controversie relative alla risoluzione del contratto di lavoro (art. 31, comma 10); dall'altro, con la ancora più discussa norma sulla “contrattazione di prossimità” contenuta nell'art. 8 della legge n. 148/2011 (di conversione, con modificazioni, del d.l. n. 138), che – fatta salva la materia del licenziamento discriminatorio – aveva prefigurato chiaramente la possibilità di clausole derogatorie sulle conseguenze del recesso datoriale illegittimo (v. la lettera e) del comma 2). Ma né l'una né l'altra strada – per motivi diversi parimenti ideologiche e velleitarie – hanno come noto avuto un seguito effettivo dotato di una qualche concretezza; ciò che, naturalmente, non fa venir meno l'esigenza di rimuovere l'una e l'altra dall'ordinamento (rinviamo a S. Giubboni, *Lavoro e diritti in crisi: il caso italiano in prospettiva europea*, in *Pol. dir.*, 2015, p. 257 ss.). Resta allora il fatto storico che lo smantellamento delle garanzie statutarie contro il licenziamento illegittimo, non riuscito ai governi di centrodestra di Silvio Berlusconi, sia stato realizzato, in una prima tappa, dal Go-

verno “tecnico” di Mario Monti e, poi, in un secondo e decisivo atto (il *Jobs Act*, appunto), da quello tutto “politico” – ma di una *politique politicienne* e situazionista allo stato puro – di Matteo Renzi, in quel momento, per una singolare ironia della storia, segretario del principale partito del centrosinistra italiano. Una vicenda singolare e del tutto peculiare anche sul piano comparato, dove sono solitamente i governi conservatori, o liberali, o nella nostra terminologia di centro-destra, ad attuare tale tipo di interventi, con l’opposizione del sindacato e dei partiti d’ispirazione in senso lato socialdemocratica: cfr. P. Emmenegger, *The Power to Dismiss*, cit., p. 276 ss.

¹⁵ Cfr. L. Mariucci, *Culture e dottrine del giuslavorismo*, in *Lav. dir.*, 2016, p. 585 ss.

¹⁶ Un esempio eloquente di ciò si ha nei tentativi svolti con non poca disinvoltura da taluni di coloro che hanno sostenuto con maggior forza la tesi della sostanziale marginalizzazione della tutela reale, anche nel nuovo articolo 18, salvo poi sostenere che per i rapporti cui la norma è applicabile rimarrebbero in vita garanzie sufficienti per escludere quel *metus* che giustifica la sospensione del decorso della prescrizione durante lo svolgimento del rapporto. Qui basterebbe il verso del Poeta: «ch’assolver non si può chi non si pente,/ né pentere e volere insieme puossi/ per la contradizion che nol consente» (*Inferno*, Canto XVII, 118-120). Per il ragionamento tecnico si rinvia di nuovo a F. Roselli, *Prescrizione e decadenza*, cit., p. 474.

¹⁷ Non ci si può esimere dall’evocare, limitandoci al periodo post-statutario, oltre ai celebri commentari all’articolo 18, almeno L. Montuschi, *Potere disciplinare e rapporto di lavoro*, Milano, 1973; M.V. Gentili Ballestrero, *I licenziamenti*, Milano, 1975; M. D’Antona, *La reintegrazione nel posto di lavoro. Art. 18 dello Statuto dei Lavoratori*, Padova, 1979; M. Napoli, *La stabilità reale del rapporto di lavoro*, Milano, 1980; F. Liso, *La mobilità del lavoratore in azienda: il quadro legale*, Milano, 1982 (spec. nella parte prima); G. Pera, *La cessazione del rapporto di lavoro*, Padova, 1980; F. Mazziotti, *Il licenziamento illegittimo*, Napoli, 1982.

¹⁸ Cfr. A. Supiot, *Critique du droit du travail*, Paris, 2007 (seconda ed.), p. 20.

¹⁹ V. anche L. Mariucci, *Giuslavorismo e sindacati nell’epoca del tramonto del neoliberalismo*, in B. Caruso, R. Del Punta, T. Treu (a cura di), *Il diritto del lavoro*, cit., p. 211 ss.

²⁰ Cfr. ora l’analisi dura e lucida di S. Allievi, *La spirale del sottosviluppo. Perché (così) l’Italia non ha futuro*, Roma e Bari, 2020. Ci pare invece del tutto avulsa dal contesto materiale reale del Paese l’analisi, e la proposta, che – in piena continuità con le sue note posizioni – torna a fare P. Ichino, *L’intelligenza del lavoro. Quando sono i lavoratori a scegliersi l’imprenditore*, Milano, 2020 (che pure si pone il problema se essa «abbia senso ... nel periodo più nero per l’Italia»: p. 34).

²¹ V. ora l’importante riflessione proposta da F. Barca, P. Luongo (a cura di), *Un futuro più giusto. Rabbia, conflitto e giustizia sociale*, Bologna, 2020.

²² È questo, in definitiva, il messaggio forte e radicale, nella sua autentica intransigenza, del pontificato di Francesco: cfr. ora Papa Francesco, *La dittatura dell’economia*, a cura di U. Mattei con prefazione di L. Ciotti, Torino, 2020.

²³ Cfr. P. Passalacqua, *I limiti al licenziamento nel D.L. n. 18 del 2020*, in A. Pileggi (a cura di), *Il diritto del lavoro dell’emergenza epidemiologica*, Roma (e-book), 2020, p. 153 ss.

²⁴ Cfr. F. Scarpelli, *Blocco dei licenziamenti e solidarietà sociale*, in *Riv. it. dir. lav.*, 2020, I, p. 313 ss.

²⁵ La Corte ha infatti dichiarato l’illegittimità costituzionale dell’art. 4 del d.lgs. n.

23/2015 limitatamente alle parole «di importo pari a una mensilità dell'ultima retribuzione di riferimento per il calcolo del trattamento di fine rapporto per ogni anno di servizio», replicando in buona sostanza il ragionamento svolto dalla sentenza n. 194/2018 a proposito dell'art. 3, comma 1, del decreto, ma con una importante precisazione "tecnica", come avremo modo di dire meglio nel primo capitolo.

²⁶ Punto 17 del *Considerato in diritto* della sentenza n. 150/2020.

²⁷ Per indicazioni comparative recenti sui principali Paesi europei v. J. Cruz Villalón (ed.), *La regulación del despido en Europa. Régimen formal y efectividad práctica*, Madrid, 2012; M. Pedrazzoli (a cura di), *Le discipline dei licenziamenti in Europa. Riconoscizioni e confronti*, Milano, 2014; cui *adde*, volendo, per una più limitata selezione di casi nazionali, S. Giubboni, G. Orlandini, *Dentro la crisi. Spunti comparati sull'impatto delle "riforme strutturali" nel diritto del lavoro in Italia, Portogallo e Spagna*, in *Riv. giur. lav.*, 2018, I, p. 643 ss.

²⁸ V., classicamente, M. Persiani, *La tutela dell'interesse del lavoratore alla conservazione del posto*, in *Nuovo trattato di diritto del lavoro*, diretto da L. Riva Sanseverino e G. Mazzoni, Padova, 1971, II, p. 610 ss.

²⁹ C. Schmitt, *L'ordinamento dei gradi spazi nel diritto internazionale* (1941), in *Stato, grande spazio, nomos*, a cura di G. Maschke (edizione italiana curata da G. Gurisatti), Milano, 2015, p. 106 (che si rifà a E. Jünger, *Das abenteuerliche Hertz: Aufzeichnungen bei Tag und Nacht*, Berlin, 1929, p. 201).