

## SALUTI

Marina Brolo \*

È per me un onore e un piacere portare i saluti (seppur a distanza), come Presidente dell'Aidlass, a questo primo *webinar* che festeggia il battesimo di un nuovo gruppo di studio, intitolato “*Facciamo di ricerca sul lavoro*”. Sappiamo bene quanto sia importante la ricerca scientifica in questo momento storico di trasformazione del mondo del lavoro e del modo di vivere quotidiano.

Nel portare i saluti, permettetemi di complimentarmi, *in primis*, per la felice scelta dell'acronimo del gruppo “F.A.R.I.” che rinvia ad uno strumento rivelatore dell'ambizione di emettere segnali luminosi, acustici, di riferimento e di aiuto per i naviganti, cioè di supporto ai giuslavoristi per districarsi in questa sorta di palude giuridica, normativa e giurisprudenziale, del diritto dell'emergenza da Covid-19.

Complimenti inoltre per la scelta azzeccata, di un tema caldo, quasi bollente, in questa estate pandemica. Il tema, coniugando il divieto di licenziamenti e la libertà d'impresa alla luce dei principi costituzionali, intreccia interventi recentissimi non solo del legislatore, ma anche della giurisprudenza.

In questi giorni, ha visto la luce un'importante sentenza della Corte cost. n. 150 del 2020, sulle tutele inadeguate in materia di licenziamento individuale. Importante non solo in quanto, per la prima volta nei sessantacinque anni di vita della Consulta, firmata da tre donne (la presidente Cartabia, la giudice Sciarra e la cancelliera Perrone), ma soprattutto perché prosegue la riflessione critica sul livello modesto, quasi evanescente, di tutele previste dal c.d. *Jobs Act* in caso di licenziamento *illegittimo*.

In questo incontro, tuttavia, si intende ragionare su un fronte diverso:

---

\* Presidente dell'Associazione Italiana di Diritto del Lavoro e della Sicurezza Sociale – Professore ordinario di Diritto del lavoro – Università degli Studi di Udine.

quello delle garanzie previste dal legislatore Covid-19 in caso di licenziamento *legittimo*.

Anche in questa fattispecie emerge la considerazione del licenziamento come fatto comunque traumatico per la persona che lavora, di espulsione, anche se per ragioni oggettive collegate al mondo dell'impresa. In entrambi i casi (le tutele a fronte di un licenziamento il/legittimo), invero, stiamo ragionando intorno alla densità dei valori costituzionali: la cit. sentenza della Corte costituzionale è imperniata sul solito trio di norme, 3, 4 e 35 Cost., e nell'analisi critica della legislazione entra in gioco pure l'art. 41 Cost. e la complessa ricerca di un equilibrio, instabile, di contemperamento fra interessi diversi in campo.

Nel corso dell'incontro, autorevoli colleghi e amici indagheranno sui contorni del recente e storico divieto di licenziamento e sull'ipotesi di una eventuale proroga del divieto, già anticipata sui giornali (e poi realizzata dal c.d. decreto Agosto, d.l. 14 agosto 2020, n. 104). Nell'accingermi ad ascoltarli segnalo che, sullo sfondo, c'è anche un'altra importante questione collegata ai licenziamenti, emersa proprio in questi giorni: quella dei confini labili della figura del recesso del datore.

L'ordinanza della Cassazione 20 luglio 2020, n. 15401, allarga la nozione di licenziamento collettivo, includendo anche quelle cessazioni del rapporto di lavoro che non sono licenziamenti in senso stretto, ma che sono dimissioni, risoluzioni consensuali o pre-pensionamenti.

Leggo questi eventi come segnali di una consapevolezza che, a seguito dell'emergenza pandemica, all'orizzonte si sta profilando una nuova e forte "questione sociale" correlata alla perdita del posto di lavoro. Una falla delicata che legislatore e giudice cercano di tamponare con la cassetta degli attrezzi a disposizione, rispetto alla quale bisognerà impegnarsi ad esercitare anche la fantasia per immaginare usi nuovi per strumenti vecchi.

Ben vengano, dunque, queste occasioni per riflettere assieme, per un ri-orientamento del diritto del lavoro, ora esposto alla prova di inedite sollecitazioni esterne. In effetti, la pandemia, quale "fulmine a ciel sereno", ci ha reso consapevoli che il futuro del lavoro sarà sempre più esposto al condizionamento da fattori esogeni.

In conclusione, nell'augurare buon lavoro a tutti/e, voglio ricordarvi i prossimi appuntamenti dell'Aidlass: a ottobre, a Palermo, per il Convegno Euromediterraneo e, a dicembre, a Lucca, per le Giornate di studio 2020; sperando di riuscire a schivare la seconda ondata di contagi invernali e di poterci ritrovare in presenza.

# DIVIETO DI LICENZIAMENTO E PRINCIPI COSTITUZIONALI

Giampiero Proia\*

## 1. Divieto di licenziamenti, diritti sociali e libertà d'impresa

Nel pieno dell'emergenza scatenata dall'epidemia da Covid-19, esattamente il 17 marzo 2020 (con i *media* che diffondevano quotidianamente immagini e dati da "*bollettino di guerra*", e con il fondato timore di un servizio sanitario nazionale che potesse andare al collasso), l'art. 46 del d.l. n. 18 del 2020 ha introdotto un divieto di licenziamenti per ragioni economiche<sup>1</sup>, che non ha precedenti nel diritto del lavoro che conoscevamo, se non risalendo proprio alla ultima vera emergenza post bellica.

Nell'immediato, pochi, e solo *an passant*, si sono interrogati sul fondamento costituzionale di tale provvedimento. E di ciò è facile comprendere le ragioni, visto che esso, da un lato, aveva uno stretto carattere di temporaneità (sessanta giorni) legato alla situazione eccezionale del "*picco*" del-

---

\* Professore ordinario di Diritto del lavoro – Università degli Studi "Roma Tre".

<sup>1</sup> Si sintetizza, così, per comodità espositiva, il contenuto della norma che, per la precisione, prevedeva (sotto l'errata rubrica "*sospensione delle procedure di impugnazione dei licenziamenti*"): a) con decorrenza dalla entrata in vigore del decreto legge (17 marzo 2020), la "*preclusione*" per 60 giorni dell'avvio delle procedure di cui agli artt. 4, 5 e 24 della legge n. 223 del 1991, e la sospensione nel medesimo periodo delle procedure pendenti avviate dopo il 23 febbraio 2020; b) che, sino alla scadenza del medesimo termine (60 giorni), il datore di lavoro, indipendentemente dal numero dei dipendenti, "*non può recedere*" dal contratto per giustificato motivo oggettivo ai sensi dell'art. 3 della legge n. 604 del 1966. La legge di conversione 24 aprile 2020, n. 27, oltre a correggere la rubrica dell'art. 46 (con la più corretta "*Disposizioni in materia di licenziamenti collettivi e individuali per giustificato motivo oggettivo*"), ha aggiunto, dopo il periodo riferito alla preclusione dell'avvio delle procedure di licenziamenti collettivi, che sono fatte salve, in caso di cambio appalto, le ipotesi in cui il lavoratore venga riassunto dal nuovo appaltatore "*in forza di legge, di contratto collettivo nazionale di lavoro o di clausola del contratto di appalto*".

l'emergenza sanitaria e del "blocco" quasi totale delle attività produttive, e che, d'altro lato, si inseriva nel quadro di un insieme di misure straordinarie di ordine pubblico che andavano ad incidere anche su diversi altri diritti fondamentali e sulle normali regole di convivenza democratica.

È accaduto, poi, che, con l'art. 80 del d.l. 19 maggio 2020, n. 34<sup>2</sup> (convertito, con modificazioni, dalla legge 17 luglio 2020, n. 77), il divieto di licenziamento è stato prorogato (estendendo la sua durata a cinque mesi) in un contesto sensibilmente differente: il *lockdown*, infatti, era in via di superamento, le imprese stavano riprendendo la loro attività, e anche la gestione sanitaria del rischio epidemiologico era uscita dalla stretta emergenza.

Si sono, così, registrate le perplessità da parte delle associazioni imprenditoriali<sup>3</sup> e, nel dibattito politico, anche all'interno della stessa coalizione parlamentare di maggioranza.

Contemporaneamente, sono apparsi i primi contributi sul tema della compatibilità del provvedimento con i principi della nostra Costituzione.

La risposta positiva, in linea generale, è stata puntualmente motivata, sottolineando, da un lato, il carattere di temporaneità ed eccezionalità del divieto, e richiamando, dall'altro, il valore della "solidarietà" (art. 2), i principi di tutela del lavoro (art. 4, comma 1, e 35, comma 1) e il limite dell'"utilità sociale" posto alla libertà d'impresa (art. 41, comma 2)<sup>4</sup>.

Altri, però, hanno esposto qualche perplessità con riguardo, proprio, "all'ampliamento temporale del blocco", rilevandone in particolare la possibile "irragionevolezza"<sup>5</sup>.

Tenuto conto che, in questi ultimi giorni, le dichiarazioni pubbliche rilasciate da autorevoli esponenti della maggioranza di governo inducono a ritenere più che probabile si addivenga ad una ulteriore estensione temporale del divieto in questione, un approfondimento dei termini della que-

<sup>2</sup> Il quale ha previsto anche la sospensione delle procedure di licenziamenti in corso di cui all'art. 7 della legge n. 604 del 1966. Ha, altresì, previsto una facoltà agevolata di revoca dei licenziamenti intimati tra il 23 febbraio 2020 e il 17 marzo 2020 a condizione che il datore di lavoro richieda a favore del lavoratore il trattamento di cassa integrazione previsto dagli artt. 19-22 del d.l. n. 18 del 2020.

<sup>3</sup> Si vedano le audizioni di Confindustria tenutesi il 25 marzo 2020 avanti la Commissione Bilancio del Senato e il 27 maggio 2020 avanti la Commissione Bilancio Tesoro e Programmazione della Camera.

<sup>4</sup> Si veda, in particolare, F. SCARPELLI, *Blocco dei licenziamenti e solidarietà sociale*, in RIDL, 2020, I, 315 ss.

<sup>5</sup> Così P. PASSALACQUA, *I limiti al licenziamento nel decreto Cura Italia dopo il decreto rilancio*, in LG, 2020, 590.

stione si rivela opportuno, anche quale contributo di riflessione giuridica alle scelte che la politica si prepara ad adottare. Approfondimento opportuno, a mio avviso, sia per quanto riguarda gli elementi che devono essere presi in considerazione ai fini di un corretto e ragionevole “bilanciamento” tra i principi potenzialmente in conflitto della tutela del lavoro e della libertà di impresa, sia per verificare se in tale operazione non entrino in gioco altri principi costituzionali, che ad oggi, forse, non sono stati tenuti presenti.

A tal fine, quindi, sarà necessario considerare le concrete caratteristiche e le diverse implicazioni del divieto di cui trattasi. Ma, prima ancora, potrebbe essere utile richiamare alcuni dati di contesto che emergono dall’esperienza comparata, verificare analogie e differenze tra il divieto di licenziamento odierno e il precedente post bellico cui si è fatto cenno, e richiamare alla memoria una (anch’essa risalente) sentenza della Corte Costituzionale che merita, anch’essa, di essere tenuta presente.

## 2. Il documento ILO del maggio 2020

L’epidemia da Covid-19, come tristemente noto, ha avuto, ed ha, una dimensione globale (e, difatti, è presto evoluta in pandemia), così come globale è la crisi economica e sociale che ne è derivata.

In ragione di ciò, nel maggio 2020, l’ILO ha pubblicato “*a policy framework for tackling the economic and social impact of the Covid-19 crisis*”<sup>6</sup>, che è articolata su quattro pilastri riguardanti, rispettivamente, gli stimoli dell’economia e dell’occupazione (*pillar 1*), il sostegno alle imprese, ai lavori e ai profitti (*pillar 2*), la tutela dei lavoratori nel posto di lavoro (*pillar 3*) e il dialogo sociale (*pillar 4*).

Muovendo dal presupposto che gli effetti della pandemia hanno messo seriamente a rischio l’attività e i profitti delle imprese, il primo “*pillar*” indica ai Governi la necessità di attuare anzitutto interventi economici a loro sostegno (tramite un accesso agevolato al credito, sgravi fiscali e contributivi, temporanee sospensioni dei versamenti fiscali e contributivi, ecc.), incoraggiando ed agevolando sia eventuali riconversioni aziendali (ad esempio, nel settore medico, della salute e/o della produzione di dispositivi di protezione individuali) sia il miglior utilizzo possibile delle nuove tecnologie produttive. Un invito specifico è rivolto a prestare particolare attenzio-

---

<sup>6</sup> Può essere letto in [https://www.ilo.org/global/topics/coronavirus/impacts-and-responses/WCMS\\_745337/lang-en/index.htm](https://www.ilo.org/global/topics/coronavirus/impacts-and-responses/WCMS_745337/lang-en/index.htm).

ne per le piccole e medie imprese che, complessivamente, impiegano il maggior numero di lavoratori e che sono state quelle maggiormente colpite dalla crisi.

Ampio ed articolato è il ventaglio di misure previste a favore dei lavoratori: gli investimenti nelle politiche attive del lavoro che, anche tramite la formazione, ne agevoli la ricollocazione soprattutto in quei settori che sono risultati in crescita durante la pandemia; la suddivisione del lavoro tra più risorse e la riduzione dell'orario di lavoro (anche tramite una riduzione della settimana lavorativa), in modo da mantenere più lavoratori possibili alle dipendenze delle aziende, prevedendo misure compensative per il minor guadagno derivante dalla riduzione del lavoro, in particolare per i lavoratori più giovani e/o con i salari più bassi; l'estensione delle misure di protezione sociale al maggior numero di destinatari possibili; la promozione del dialogo tra Governo e parti sociali con il coinvolgimento di comitati di rappresentanza dei lavoratori e delle imprese dei diversi settori produttivi in modo da ricercare soluzioni specifiche e su misura per le aziende, a seconda del mercato di riferimento nel quale operano.

Ovviamente, le indicazioni dell'ILO attengono alla dimensione politica del problema e non hanno rilevanza ai fini di un giudizio di legittimità, il quale, oltretutto, può e deve essere condotto esclusivamente sulla base dei principi delle singole Costituzioni nazionali. Eppure, può essere utile tenerle presenti, perché esse evidenziano in modo chiaro la duplicità dei piani sui quali gli Stati sono chiamati ad intervenire.

Da un lato, vi è il piano della tutela dei posti di lavoro. Qui, senza ricorrere a "*scorciatoie*" ispirate a logiche vincolistiche, la strada maestra per prevenire i licenziamenti è individuata nel sostegno pubblico alle imprese, diretto a favorire la prosecuzione delle attività produttive, salvaguardando la loro essenza che, anche in una economia sociale di mercato, è quella di "*luogo*" di produzione di profitti. Su questo piano, le misure relative ai contratti di lavoro in essere riguardano solo, essenzialmente, la suddivisione del lavoro e la riduzione degli orari di lavoro, accompagnate da misure compensative pubbliche.

Dall'altro lato, vi è il piano della tutela dei soggetti che subiscono la perdita del posto di lavoro, che devono essere protetti con specifiche misure economiche, oltreché con un sostegno alla ricollocazione attraverso i necessari interventi di politica attiva del lavoro e, in particolare, nella formazione.

In questo quadro, non viene invece fatto cenno all'ipotesi di un divieto di licenziamento, perché evidentemente incoerente rispetto ad entrambe le

linee di intervento. Lo è rispetto alla prima linea, perché l'imposizione di vincoli alle imprese colpite dalla crisi collide con la loro esigenza di riorganizzarsi per proseguire profittevolmente la loro attività e continuare a garantire l'occupazione possibile nella situazione data; lo è rispetto alla seconda linea, perché elude il dovere degli Stati di predisporre e finanziare il sostegno del reddito dei lavoratori il cui posto di lavoro è stato "bruciato" dagli effetti della crisi.

### 3. Le politiche nazionali

Dall'analisi delle diverse politiche nazionali, si può, però, rilevare che l'introduzione di un divieto di licenziamenti non è un *unicum* dell'esperienza italiana, anche se non può dirsi sia stato l'orientamento prevalente.

Risulta, invero, che la maggior parte dei Paesi non ha seguito la strada di riversare sulle imprese, già anch'esse colpite dalla crisi, gli oneri (diretti o indiretti) derivanti da vincoli eccezionali al potere di licenziamento, bensì ha privilegiato l'adozione di programmi di sospensione dei rapporti di lavoro o di riduzione dell'orario di lavoro i cui costi sono assunti dalle finanze pubbliche<sup>7</sup>. Così è avvenuto non solo nelle nazioni ove non vi è una cultura del valore della stabilità del posto di lavoro, come Gran Bretagna e Stati Uniti d'America<sup>8</sup>, ma anche in quelle che hanno ben radicate tradizioni di legislazione sociale, come la Germania e la Francia. In quest'ultimo Paese, peraltro, una proposta di legge diretta a vietare i licenziamenti era stata presentata dal Partito Socialista, ma non ha avuto seguito, essendo stato preferito, anche in quel contesto, il ricorso ad uno specifico regime di disoccupazione parziale, finanziato dallo Stato, in cambio dell'impegno del datore di lavoro al mantenimento dell'occupazione.

Diversa è, invece, la situazione che emerge dall'esame di altri Paesi che sembrano accomunati da una minore fiducia dei Governi sulla solidità del proprio apparato produttivo (o, forse, sulla responsabilità sociale delle proprie imprese)<sup>9</sup>. In particolare, se si concentra l'indagine sugli Stati del Sud

---

<sup>7</sup> Cfr. M. DALLA SEGA, *Il sostegno alle imprese e ai lavoratori durante l'emergenza Covid-19*, in *WP Adapt*, n. 15, 2020.

<sup>8</sup> Ove, peraltro, i sostegni economici a favore dei lavoratori che hanno perso il lavoro sono stati comunque determinati in misura significativa, se paragonata a quella garantita dalla legislazione emergenziale italiana.

<sup>9</sup> Un caso molto peculiare è quello del "prospero" Principato di Monaco, ove è stato in-

Europa, si registra che limiti al licenziamento sono stati previsti anche in Spagna e in Grecia, ma con meccanismi di collegamento all'intervento finanziario dello Stato che appaiono diversi dal caso italiano.

In Spagna, come alternativa meno drastica ai licenziamenti, è stato consentito ai datori di lavoro non solo di imporre una riduzione dell'orario di lavoro, con una proporzionale riduzione dei salari e l'esonero totale dei contributi sociali per tutte le imprese con meno di cinquanta dipendenti (ed una riduzione del 75% per le altre imprese), ma anche una maggiore flessibilità gestionale, per quanto riguarda, ad esempio, mutamenti di mansioni, trasferimenti, modifiche dello stesso orario lavorativo. A fronte dell'accesso a queste misure, le imprese devono impegnarsi ad evitare licenziamenti per almeno sei mesi dal momento della ripresa dell'attività<sup>10</sup>.

In Grecia, le imprese la cui attività è stata sospesa a causa dei provvedimenti governativi sono state esonerate dall'obbligo del pagamento dei salari ai dipendenti (ai quali è stato riconosciuto un indennizzo economico da parte dello Stato durante il periodo di sospensione), oltretutto dall'obbligo della contribuzione previdenziale. Per lo stesso periodo, è stato previsto un divieto di licenziamento, a pena di nullità<sup>11</sup>.

Rispetto a Spagna e Grecia, quindi, emerge una peculiarità della nostra legislazione nazionale, la quale, pur evidenziando un tendenziale collegamento di fatto tra l'introduzione del divieto di licenziamento e un intervento semplificato ed agevolato della cassa integrazione guadagni (mediante la previsione di una specifica causale Covid), non prevede un diretto collegamento causale e temporale tra i due provvedimenti. Cosicché, in concreto, si è realizzato un parziale disallineamento tra la limitazione imposta alle imprese di riorganizzarsi secondo le proprie necessità e la possibilità di "neutralizzare", almeno economicamente, gli effetti di tale limitazione attraverso misure di sospensione o riduzione del lavoro finanziate dallo Stato.

Ed infatti, nella legislazione italiana, la durata del periodo speciale di integrazione salariale a causale Covid, interamente finanziato dallo Stato (e

---

trodotto un divieto molto ampio di licenziamenti correlati alla pandemia (nel quadro, peraltro, di una disciplina che ha regolato gli effetti dell'emergenza su diversi tipi di contratti di diritto comune), oltretutto l'obbligatorietà del telelavoro nelle posizioni che lo consentano (legge 11 maggio 2020, n. 1488).

<sup>10</sup> Cfr. J. GARCIA MUNOZ, I. ROGRIGUEZ CARDO, D. ALVAREZ ALONSO, *COVID-19 and labour law measures in Spain: emergency rules to deal with a health, economic and employment crisis*, in *Italian Labour Law e-Journal*, 1, n. 13, 2020.

<sup>11</sup> E. BAKIRTZI, *COVID-19 and Labour Law: Greece*, in *Italian Labour Law e-Journal*, 1S, 2020.

riconosciuto in modo universale) non è pari a quella del divieto di licenziamento<sup>12</sup>. E, terminato tale periodo, l'eventuale accesso da parte dell'impresa (ove ne abbia i requisiti) alle causali ordinarie o straordinarie della Cassa (o dei fondi di solidarietà settoriale) comporta l'onere della relativa contribuzione<sup>13</sup>.

#### 4. Il divieto di licenziamento da emergenza postbellica

Passando all'esame del divieto di licenziamenti da emergenza postbellica, previsto dal d.lgs.lgt. 21 agosto 1945, n. 523, sono evidenti e suggestive le analogie con il divieto di cui oggi discutiamo.

Anche il provvedimento del 1945, successivamente più volte prorogato<sup>14</sup>, rappresentava la risposta ad un conflitto di dimensioni globali, che aveva prodotto disastri sulle economie nazionali. Anch'esso intendeva salvaguardare l'occupazione impedendo i licenziamenti motivati da ragioni economiche, facendo salvi i casi di "*risoluzione del rapporto di lavoro per fatto del lavoratore*" (oltreché i casi di licenziamento intimato "*ai lavoratori che, senza grave giustificato motivo, rifiutino di accettare altra occupazione che sia loro offerta presso altro datore di lavoro*") (art. 1, d.lgs. n. 523 del 1945). Anche allora, infine, vi era un collegamento tra il divieto di licenziamento e la predisposizione di una soluzione alternativa che prevedeva la possibilità di sospendere o ridurre l'orario di lavoro dei dipendenti non proficuamen-

---

<sup>12</sup> Infatti, il d.l. n. 18 del 2020 ha previsto la possibilità di accedere agli ammortizzatori sociali con la speciale causale Covid-19 per un periodo massimo di 9 settimane decorrenti dal 23 febbraio 2020 e fruibili entro il mese di agosto 2020. Per le aziende che, pertanto, avessero sospeso fin dal 23 febbraio la loro attività, le 9 settimane di intervento dell'ammortizzatore sociale sarebbero terminate il 26 aprile e, quindi, prima della scadenza dei 60 giorni di vigenza del divieto di licenziamento che sarebbero scaduti il 16 maggio 2020. Tale "*disallineamento*" è stato accentuato dal d.l. n. 34 del 2020 che, da un lato, ha portato a 18 le settimane di integrazione salariale fruibili per causale Covid-19 (art. 70 *bis*, introdotto dalla legge di conversione n. 77/2020) e, d'altro lato, ha esteso fino al 16 agosto (cinque mesi dal 17 marzo) il divieto di licenziamento. Ed infatti, per le aziende che avessero fruito continuativamente degli ammortizzatori sociali dal 23 febbraio, le 18 settimane sarebbero scadute il 28 giugno.

<sup>13</sup> Cfr. artt. 5, 23 e 29, d.lgs. 14 settembre 2015, n. 148.

<sup>14</sup> Il divieto di licenziamento fu parzialmente "*sbloccato*" dal d.lgs.lgt. 8 febbraio 1946, n. 50 (art. 3) ed ha cessato i suoi effetti il 30 settembre 1946 (art. 1 del d.lgs. C.P.S. 23 agosto 1946, n. 152).

te utilizzabili, con oneri prevalentemente a carico degli enti previdenziali (cfr. art. 4, lett. b) e c), e art. 13, comma 2), ma in parte anche delle imprese interessate (art. 4, lett. a), e art. 13, commi 1 e 2).

Meritano, però, di essere ricordate alcune peculiarità. Anzitutto, la scarsa fiducia di assicurare il riassorbimento in servizio dei lavoratori sospesi o con orario ridotto, inducevano il legislatore dell'epoca ad assegnare agli uffici provinciali del lavoro il compito di "*svolgere l'azione necessaria per assicurare l'impegno anche temporaneo in lavori speciali, opere pubbliche o in altre attività*" dei lavoratori in questione (art. 7).

Soprattutto, diversamente dal divieto di licenziamenti legato all'emergenza Covid, il divieto da emergenza post bellica non aveva portata generale, in quanto esso riguardava esclusivamente i lavoratori e le imprese "*dell'Alta Italia*", e, più precisamente, gli "*stabilimenti*" e gli "*uffici*" aventi sede nei territori delle 39 provincie individuate dall'art. 17 del decreto. Non solo: nell'ambito di tali territori, i soggetti interessati dal divieto erano soltanto le imprese industriali "*soggette al contratto collettivo 13 giugno 1941*", restando così esclusi tutti i datori di lavoro che svolgevano attività riconducibili in settori merceologici diversi da quello industriale.

Emerge, dunque, che, alla base della scelta del legislatore del 1945, vi era una valutazione anche di politica economica e industriale, che si preoccupò di distinguere le condizioni oggettive e soggettive in cui versavano le imprese, in relazione alle aree territoriali di insediamento, alla natura dell'attività svolta e alle loro dimensioni. Ed è anche da rilevare, peraltro, come quella valutazione si collocava in un contesto nel quale le esigenze di competitività delle imprese erano certamente meno pressanti di quanto non siano oggi, essendo ancora ben di là da venire quell'accelerazione del processo di globalizzazione dei mercati alla quale abbiamo assistito a partire dall'ultimo quarto del secolo scorso.

## 5. *L'imponibile di manodopera in agricoltura*

Altro lontano precedente da considerare riguarda la vicenda del c.d. *imponibile della manodopera nell'agricoltura*, che fu previsto dal decreto legislativo del Capo Provvisorio dello Stato del 16 settembre 1947, n. 929, modificato con legge 17 maggio 1952, n. 621.

Come si ricorderà, al fine di "*favorire il massimo impiego possibile di lavoratori agricoli*", il d.lgs. n. 929 del 1947 delineava un complesso sistema di accertamento amministrativo, in base al quale, nelle aree di maggiore di-

soccupazione, i Prefetti stabilivano l'obbligo per i conduttori di aziende agricole o boschive di assumere lavoratori disoccupati nel numero che veniva definito dagli stessi decreti prefettizi in relazione al "*carico obbligatorio di giornate lavorative per ettaro coltura*".

È chiaro che, per come era congegnato, l'intervento del legislatore aveva poco a che vedere con l'odierno divieto di licenziamenti (non essendo, tra l'altro, un provvedimento temporaneo ed avendo un carattere strettamente settoriale), salvo il fatto che anch'esso andava ad incidere sulla libertà dell'impresa di decidere le proprie dimensioni organizzative.

Non è inutile, allora, rammentare nel dettaglio le motivazioni che condussero la Corte costituzionale, con la sentenza n. 78 del 1958, a dichiarare l'illegittimità di quella disciplina, rilevandone il contrasto non solo con i principi costituzionali relativi all'iniziativa economica privata, alla proprietà privata e alla proprietà terriera, ma anche con gli obblighi direttamente posti a carico dello Stato.

Con riguardo all'art. 41, l'esordio del ragionamento della Corte è abbastanza scontato, laddove, muovendo dall'esame del comma 1, rileva che "*il decreto viene gravemente a interferire e incidere sulla personale iniziativa dell'operatore agricolo*", e in particolare sulla "*libera valutazione e conseguente autodeterminazione in ordine a quelli che, a suo giudizio, possono essere gli adeguati elementi per dimensionare l'azienda e provvedere alla sua interna organizzazione*"<sup>15</sup>.

Posta questa premessa, in sé difficilmente contestabile, la Corte affronta quelli che sono, invece, i punti critici della questione, che ritroviamo anche nel dibattito avviato con riguardo all'odierno divieto di licenziamenti, e che riguardano la possibilità di giustificare la compressione della libertà dell'impresa in virtù dei principi e dei limiti previsti dai commi 2 e 3 dello stesso art. 41.

Nell'escludere, in quel caso, la possibilità di tale giustificazione, la Corte tratta, in modo estremamente sintetico, il contenuto del comma 2, limitandosi ad affermare: "*nel secondo comma sono posti limiti di ordine negativo alla libera iniziativa privata: essa non può svolgersi in contrasto*

---

<sup>15</sup>Un analogo orientamento era già stato espresso dalla Corte costituzionale, in relazione ad una normativa regionale, con la sentenza n. 51 del 1957. Non contiene, invece, principi di diritto utili ai fini del nostro esame la sentenza n. 6 del 1964 (citata da F. SCARPELLI, *Blocco dei licenziamenti e solidarietà sociale*, cit., 316), che si riferisce ad un provvedimento settoriale relativo agli "*addetti alle gestioni delle imposte di consumo*" (art. 8, d.p.r. 14 dicembre 1961, n. 1315).

*con l'utilità sociale in senso collettivo, essa non può comunque recare danno alla sicurezza, alla libertà, alla dignità umana (attività nocive alla sanità e incolumità dei cittadini o che importino umiliazione o sfruttamento dei lavoratori)".*

Più argomentata è la trattazione del comma 3, nel quale *“la Corte ravvisa la possibilità di norme idonee a delineare, da un punto di vista della generale utilità, programmi diretti a stimolare, indirizzare, coordinare l'attività economica al fine di dare effettivo incremento alla produzione, agganciandosi eventualmente anche a nuove risorse offerte dal mercato internazionale, e di creare, come è auspicabile, una situazione tale che possa naturalmente determinare fruttuoso assorbimento di mano d'opera. Non può pertanto la Corte riconoscere la legittimità di norme le quali, anziché informate a una generale visione nelle prospettate direzioni, siano congegnate in modo da interferire nell'attività economica di singoli operatori, turbando e comprimendo quell'iniziativa privata che è garantita dal primo comma dello stesso articolo. L'obbligo imposto ad operatori di assumere prestatori d'opera anche contro la valutazione da essi fatta della organizzazione della propria azienda resta estraneo al disposto del terzo comma e non può inquadrarsi nelle provvidenze di ordine generale ivi previste”.*

Meritevole di interesse, infine, è la parte conclusiva della sentenza n. 78 del 1958, laddove la Corte, pur precisando che sarebbe stato *“superfluo”* esaminare l'ulteriore riferimento all'art. 38 Cost. contenuto nell'ordinanza del giudice remittente, ritiene opportuno precisare che il proprio convincimento è confermato anche da tale precetto, posto che esso, da un lato, sancisce la libertà dell'assistenza privata (ultimo comma) e, dall'altro, prevede che le forme di assistenza e previdenza obbligatorie (di cui ai commi precedenti), ivi compresa quella contro la disoccupazione involontaria, costituiscono *“compito e onere della collettività e non già di singoli o di gruppi e categorie di cittadini”.*

## 6. Il divieto di licenziamento da emergenza Covid: dall'introduzione alla proroga

Le premesse svolte hanno il solo scopo di mettere a fuoco i profili dell'odierna disciplina del divieto di licenziamento da emergenza Covid, che, a mio avviso, paiono meritevoli di un primo esame in questa sede e, nel caso, di successivi approfondimenti.

Come si è accennato, all'inizio, credo si debba distinguere tra il provve-

dimento che ha introdotto il divieto e quello che lo ha prorogato, creando un precedente che, come pure si è detto, potrebbe dar vita ad una prossima ulteriore estensione della durata del divieto stesso.

L'originaria previsione del divieto si collocava, invero, in un contesto di assoluta e innegabile eccezionalità, perché faceva seguito non ad una semplice emergenza sanitaria, bensì ad una emergenza che aveva imposto il fermo di (quasi) tutte le attività produttive e, più in generale, aveva portato a giustificare il temporaneo sacrificio della limitazione, per un periodo oggettivamente breve e delimitato, di una serie di diritti fondamentali. Inoltre, esso si inseriva in un quadro normativo che consentiva di "azzerare" quasi completamente gli oneri diretti derivanti dall'introduzione del divieto stesso; infatti, l'onere economico della conservazione di rapporti di lavoro temporaneamente improduttivi (a causa del blocco delle attività economiche) o ritenuti in esubero dall'imprenditore (a ragione di scelte attinenti una diversa organizzazione aziendale) è stato nella gran parte dei casi assunto dallo Stato attraverso lo specifico intervento di integrazioni salariali, che non comportava alcuna forma di partecipazione contributiva da parte dell'impresa<sup>16</sup>.

Per più ragioni, è invece diversa la situazione che si configura con la proroga stabilita dal d.l. n. 34 del 2020.

Qui, anzitutto, non vi è più quella eccezionalità da "stato di guerra", perché il *lockdown* era cessato ed anzi una delle priorità del Governo era quella di far ripartire le attività produttive. In secondo luogo, il prolungamento della durata del divieto (più che raddoppiata) determina un corrispondente incremento della sua concreta incidenza sulla sfera della libertà d'impresa. In terzo luogo, la proroga è stata disposta accentuando il "disallineamento" tra durata del divieto e durata della cassa integrazione interamente finanziata dallo Stato<sup>17</sup>, così da determinare l'obbligo del datore di

---

<sup>16</sup>Ed infatti, considerando che il d.l. n. 18 del 2020 è stato emanato il 17 marzo, per i datori di lavoro che non abbiano fatto ricorso alla Cassa "retroattivamente" dal 23 febbraio (come pure consentito), il periodo di integrazioni salariali (nove settimane, pari quindi a 63 giorni) risultava addirittura di poco superiore all'originaria durata del divieto di licenziamento (60 giorni). Inoltre, va pure considerato che, nel primo periodo, le imprese avevano anche a disposizione (ed hanno spesso utilizzato) la possibilità di utilizzare le ferie maturate dal lavoratore, ma la "consumazione" di quest'ultime ha impedito in molte realtà la possibilità di continuare ad utilizzare tale strumento nel periodo di proroga del divieto.

<sup>17</sup>Secondo C. ZOLI, *La tutela dell'occupazione nell'emergenza epidemiologica tra garanzia e condizionalità*, in *Labor*, 2020, 442, tale profilo determina, di per sé, violazione dell'art 41 Cost.

lavoro di corrispondere le retribuzioni per i periodi non coperti dalla cassa integrazione a causale Covid, e di sostenere l'onere contributivo relativo all'eventuale accesso alle causali ordinarie della Cassa. Infine, nonostante non vi fosse quel grado di "emergenza" sotto la cui pressione era stato emanato il d.l. n. 18 del 2020 (e vi fosse stato quindi il tempo necessario per dare al divieto un carattere selettivo e/o modulato), la proroga mantiene il carattere di indifferenziata generalità del divieto, prescindendo dalle possibili specificità delle situazioni aziendali (e, in particolare, delle piccole imprese) così come dalle motivazioni del licenziamento (essendo preclusi anche quelli derivanti da esigenze organizzative ed economiche che non hanno alcuna connessione causale con l'emergenza Covid).

Il contesto e le caratteristiche descritte fanno emergere, sostanzialmente, alcuni punti di possibile attrito tra il divieto di licenziamento da emergenza Covid e i principi costituzionali, soprattutto se, come anticipato, tale divieto dovesse essere ulteriormente prorogato (così da ulteriormente diluire il carattere di eccezionale temporaneità e da accrescerne l'impatto concreto sulle singole imprese).

### *7. I punti critici: divieto di licenziamento e imponibile di manodopera*

È fuor di dubbio che la libertà d'impresa e la tutela del lavoro, essendo diritti potenzialmente in conflitto, richiedano necessariamente un'operazione di "bilanciamento", che, in concreto, è rimessa alle scelte politiche degli organi legislativi.

È anche vero, però, che entrambe le categorie di diritti hanno un "nucleo" duro che non può essere inciso e compresso, pena la negazione del diritto stesso.

Com'è noto, dall'art. 4, comma 1, Cost. deriva, anzitutto, il dovere del legislatore di perseguire politiche di massima occupazione. Con riguardo ai rapporti interprivati, deriva anche l'obbligo della necessaria giustificazione del recesso e il diritto del lavoratore ad una tutela adeguata e dissuasiva contro i licenziamenti ingiustificati<sup>18</sup>. E questo è, allo stato, il nucleo incomprimibile dell'art. 4 Cost., anche in combinato con l'art. 35, comma 1, Cost., alla luce della nostra giurisprudenza costituzionale (cfr., da ultimo, Corte cost. n. 194 del 2018).

---

<sup>18</sup>Sul tema, da ultimo, V. MAIO, *Valori e tecniche nei licenziamenti (dopo la sentenza della Corte costituzionale n. 194 del 2018)*, di prossima pubblicazione su *ADL*, n. 4.

Di contro, in base alla citata sentenza n. 78 del 1958, risalente nel tempo ma confortata dalla coerente evoluzione della legislazione ordinaria (che, nel tempo, ha sempre riconosciuto il potere di licenziare per un giustificato motivo oggettivo o per riduzione del personale), il nucleo duro della libertà d'impresa pare essere proprio quello della scelta delle proprie dimensioni organizzative e, *a fortiori*, della libertà di cessare dall'iniziativa economica intrapresa<sup>19</sup>.

Ora, a ben vedere, il divieto di licenziare lavoratori addetti a posizioni sopresse (o che si intenderebbe sopprimere) e di procedere alla riduzione dell'organico aziendale sembra comportare, nella sostanza, un'imponibile di mano d'opera, in quanto il datore di lavoro è obbligato a mantenere una dimensione organizzativa non corrispondente a quella "*libera valutazione e conseguente autodeterminazione*", che la sentenza costituzionale n. 78 del 1958 ha ritenuto debba essere salvaguardata. E, se è vero che, rispetto a quello previsto nel 1947, il vincolo oggi posto dal legislatore è solo temporaneo, è anche vero che esso, per altri versi, risulta più incisivo.

Come già rilevato, infatti, diversamente dalla legislazione postbellica (cfr. il n. 4 che precede), il provvedimento odierno riguarda la generalità delle imprese senza alcuna distinzione, comprese quelle di esigue dimensioni e quelle operanti in settori economici particolarmente esposti alla concorrenza o alle fluttuazioni della domanda di mercato. E, di conseguenza, il differimento *ex lege* degli adattamenti organizzativi può avere effetti negativi non solo sul piano della produzione dei profitti d'impresa, ma soprattutto sulla capacità delle imprese di "*sopravvivere*" e assicurare l'occupazione che avrebbero potuto garantire adottando tempestivamente le misure necessarie.

Inoltre, come pure si è detto, l'odierno divieto di licenziamento limita l'imprenditore anche per quanto riguarda la decisione di porre termine all'attività esercitata. Decisione, questa, che, com'è noto, è insindacabile. Ma, anche ove non lo fosse, andrebbe comunque considerato che essa, nel drammatico contesto vissuto, non si può presumere derivi necessariamente da scelte d'impresa non responsabili (dal punto di vista etico e sociale), potendo invece essere causata anche dall'accumulazione di situazioni debitorie

---

<sup>19</sup> Anche la più recente sentenza cost. n. 356 del 1993 ha avuto modo di affermare che l'elemento "*relativo al dimensionamento e alle scelte del personale impiegato nell'azienda e al conseguente profilo di organizzazione interna*" è quello "*che caratterizza il nucleo essenziale della libertà di iniziativa economica privata, garantita dall'art. 41 Cost.*".

insostenibili (come testimoniato dall'incremento negli ultimi anni delle procedure concorsuali e, in particolare, fallimentari).

Né le criticità ora esposte paiono superabili prendendo in considerazione la circostanza che il divieto si colloca nell'ambito di un complesso di misure economiche rivolte anche a beneficio delle imprese (e dei piccoli imprenditori)<sup>20</sup>. Non sembra, infatti, che a quelle misure possa essere attribuito un valore genericamente compensativo dei vincoli introdotti, perché esse non hanno alcuna connessione causale con l'applicazione del divieto e con la concreta portata delle limitazioni che in concreto ne derivano nei riguardi delle singole imprese.

In particolare, va ricordato come le misure temporanee introdotte per il sostegno alla liquidità delle imprese, ai sensi dell'art. 1 del d.l. n. 23 del 2020, siano state legate al diverso e distinto impegno da parte del datore di lavoro di "*gestire i livelli occupazionali attraverso accordi sindacali*", impegno, peraltro, che costituisce un mero onere in quanto è solo una delle condizioni richieste per poter beneficiare delle predette misure di sostegno della liquidità.

In altri termini, un conto è prevedere la concessione di risorse pubbliche condizionate all'assunzione volontaria dell'impegno di non procedere a licenziamenti, secondo la tecnica utilizzata dalla gran parte dei Paesi europei; in questi casi, la valutazione dell'adeguatezza compensativa o no è rimessa all'impresa stessa, che è l'unico soggetto che, in concreto, è in condizioni di poter giudicare se le risorse concesse siano idonee a compensare gli oneri, indiretti e diretti, derivanti dalla rinuncia ad adottare le misure organizzative ritenute necessarie per la propria azienda. Altro conto è erogare in modo indifferenziato determinate risorse pubbliche, presupponendo, sulla base di una presunzione di forte stampo dirigistico, che quelle risorse siano di per sé idonee a compensare l'incidenza del divieto, dimenticando così, come detto, che tale incidenza è, per definizione, diversa e variabile a seconda della specifica situazione in cui versano le singole aziende.

---

<sup>20</sup> Si veda l'efficace quadro di sintesi di M. MISCIONE, *Il Diritto del lavoro ai tempi orribili del Coronavirus*, in *LG*, 2020, 321 ss.

## 8. Segue: la funzione sistemica della previdenza sociale nel “bilanciamento” costituzionale tra diritto al lavoro e libertà d’impresa

Un secondo ordine di dubbi, che è legato alle considerazioni ora svolte e si integra con esse, deriva dal fatto che il legislatore sembra aver ritenuto che i problemi economici e occupazionali derivanti dalla pandemia da Covid potessero e dovessero necessariamente essere affrontati mediante una (opinabile) operazione di “bilanciamento” tra la tutela del lavoro (da un lato) e la libertà dell’impresa (dall’altro), senza considerare però il nostro sistema costituzionale nel suo insieme e altri principi da esso sanciti, che invece entrano in gioco con un “peso” non trascurabile.

Mi riferisco anzitutto, e in particolare, all’art. 38, comma 2, perché se non v’è dubbio che la nostra Costituzione pone determinate obbligazioni sociali direttamente a carico del datore di lavoro, quello della previdenza (e, *nominatim*, della tutela contro la “disoccupazione involontaria”) è un compito che, invece, fa capo alla intera collettività organizzata nello Stato<sup>21</sup>.

Ed allora, ribadito che il diritto al lavoro, di cui all’art. 4, implica il dovere dello Stato di adottare politiche rivolte a creare le condizioni per la massima occupazione possibile, ma non incide sulla libertà dell’impresa di recedere dal rapporto di lavoro in presenza di giustificate ragioni economiche o organizzative (libertà riconosciuta anche dalle fonti internazionali), l’odierno divieto di licenziamento rappresenta, nella sostanza, una “scorciatoia” intrapresa dal legislatore per non attivare la tutela dell’art. 38, comma 2, Cost.

Né varrebbe obiettare che nel nostro ordinamento la cassa integrazione è già stata spesso utilizzata, come alternativa della tutela contro la disoccupazione, deviando dalla sua funzione propria, per evitare licenziamenti collettivi. Anche quando ciò è avvenuto, infatti, l’intervento della Cassa è stato rimesso ad una scelta del datore di lavoro, che rimane libero di accedervi, ovvero di procedere alla riduzione del personale. Con riguardo, poi, alla specifica disciplina prevista dall’art. 25 della legge n. 675 del 1977, va ricordato che essa si collocava nel quadro di un organico disegno di politica industriale, regolato in via amministrativa, in cui i licenziamenti non erano vietati ma solo sottoposti alla condizione del preventivo svolgimento delle procedure di mobilità interaziendale (e, comunque, tale onere non si applicava alla facoltà di procedere a licenziamenti per giustificato motivo og-

---

<sup>21</sup> Cfr. L. MENGONI, *I diritti sociali*, in *ADL*, 1998, 1 ss.

gettivo<sup>22</sup>). Mentre l'eccezionale disposizione del comma 7 dello stesso art. 25 (aggiunto dall'art. 2 della legge n. 301 del 1979), che prevedeva la sospensione dell'efficacia dei licenziamenti già intervenuti nel caso di fallimento di aziende industriali, aveva effetto "*ai soli fini*" dell'intervento straordinario della cassa integrazione, così come la norma in questione precisava<sup>23</sup>.

Diversamente dal sistema delineato dalla legge n. 675 del 1977, il vincolo previsto dall'odierno divieto di licenziamento, di portata generale e sganciato da un concreto disegno di politica industriale e di mobilità dell'occupazione, può tradursi nella conservazione fittizia di rapporti di lavoro, che è bensì eccezionalmente ammissibile, a condizione però che sia regolata per quello che è, ossia un surrogato di tutela della disoccupazione che deve essere assicurato dalla collettività organizzata. Così come, a mio avviso, emerge dalle indicazioni della citata sentenza costituzionale n. 78 del 1958, e come lo stesso legislatore ordinario aveva già avuto modo di fare con la citata disposizione della legge n. 301 del 1979.

Ne deriva che l'odierna scelta di realizzare la protezione dei lavoratori non proficuamente utilizzabili mediante l'imposizione di una sorta di imponibile di mano d'opera (con i conseguenti vincoli organizzativi e, in parte, con i relativi costi economici) sembra comportare una distorsione del riparto delle responsabilità sociali previste dalla Costituzione, imponendo ad una categoria di soggetti la realizzazione di una tutela che invece compete allo Stato.

Di qui deriva anche una questione di possibile contrasto con il principio dell'art. 53 Cost., in base al quale tutti devono concorrere alle "*spese pubbliche*" "*in ragione della loro capacità contributiva*", secondo "*criteri di progressività*" (art. 53 Cost.); ed invece, il surrogato della tutela della disoc-

---

<sup>22</sup> Così Cass., Sez. Un., 10 dicembre 1991, n. 13301.

<sup>23</sup> Si trattava, in altri termini, di una sospensione meramente fittizia perché disposta al solo fine di assicurare un sostegno del reddito ai lavoratori licenziati, senza possibilità alcuna di ripresa del rapporto di lavoro, e senza necessità di dover rinnovare l'atto di recesso. Tant'è che: le quote di trattamento di fine rapporto maturate durante il periodo d'integrazione salariale erano interamente poste "*a carico del fondo per la mobilità della manodopera*" (così Cass. 5 maggio 1992, n. 5322); la posizione dei lavoratori il cui licenziamento era considerato convenzionalmente sospeso è stata equiparata "*a quella dei lavoratori assoggettati a collocamento in mobilità o a licenziamento collettivo*" dopo l'entrata in vigore della legge n. 223 del 1991 (cfr. Cass. 11 gennaio 2017, n. 481); i lavoratori i quali avevano percepito, per effetto del licenziamento, l'indennità sostitutiva del preavviso, "*ovvero ottenuta l'iscrizione del relativo credito nella massa fallimentare*", non avevano diritto di percepire il trattamento di integrazione salariale "*in relazione al corrispondente periodo temporale*" (cfr. Cass. 4 aprile 2017, n. 8726).

cupazione, imposto alle imprese mediante l'obbligo di conservare rapporti di lavoro improduttivi, fa carico (soltanto) sui soggetti che rivestono la posizione di datori di lavoro, e tra di essi non tiene nemmeno conto della capacità reddituale di ciascuno (tanto per essere espliciti, fa carico, indistintamente, sull'impresa che abbia generato profitti come su quella indebitata o dissestata, prescindendo dall'entità dei profitti e delle perdite).

### 9. Segue: anche il piccolo imprenditore è un "lavoratore"

Un ultimo ordine di dubbi riguarda in particolare la omessa considerazione del particolare *status* dei piccoli imprenditori, riconosciuto pure dal Trattato UE<sup>24</sup> e sul quale richiamava l'attenzione dei legislatori nazionali anche il citato documento elaborato dall'ILO.

Nell'attività economica della piccola impresa, infatti, è implicato anche il lavoro del titolare e dei suoi familiari, con carattere addirittura di "prevalenza" secondo la definizione codicistica (art. 2083), rispetto al lavoro di altri collaboratori e agli altri elementi costitutivi dell'azienda.

Anche quello del piccolo imprenditore, quindi, è "lavoro" destinatario dei principi che animano la nostra Costituzione (artt. 1, 3, comma 2, 4, comma 1 e 35, comma 1), restando escluso soltanto dalle disposizioni che riguardano strettamente il rapporto contrattuale di lavoro, e ricompreso invece nella disposizione del comma 2 dell'art. 3<sup>25</sup>. Anche quest'ultima, infatti, non si riferisce ad un modello storicamente e staticamente predeterminato di lavoro e si rivolge, invece, in modo aperto a tutti coloro che, vivendo del proprio lavoro, si vengono a trovare in condizioni che ostacolano la loro partecipazione alla vita politica, economica e sociale del Paese<sup>26</sup>.

Ed allora, la disciplina del divieto di licenziamento, per il carattere di generalità ed uniformità più volte evidenziato, sembra aver operato una operazione di bilanciamento tra gli interessi coinvolti nella quale è totalmente

---

<sup>24</sup> Si ricorda che, ai sensi dell'art. 173 del TFUE, l'azione dell'Unione e degli Stati membri è intesa "a promuovere un ambiente favorevole all'iniziativa ed allo sviluppo delle imprese di tutta l'Unione, segnatamente delle piccole e medie imprese" (si veda anche il riferimento nell'art. 153, par. 2, TFUE).

<sup>25</sup> Per queste considerazioni, ed un approfondimento del tema, rinvio al mio *Rapporto di lavoro e tipo*, Milano, 1997 (104-115).

<sup>26</sup> Cfr. la puntuale ricostruzione di M. LUCIANI, *Radici e conseguenze della scelta costituzionale di fondare la Repubblica democratica sul lavoro*, in *ADL*, 2010, 628 ss.

obliterata la indubbia peculiarità della posizione dei piccoli imprenditori e il duplice rilievo che la Costituzione riconosce loro, titolari sì dell'impresa, ma essi stessi espressione di quel "lavoro" al quale è riconosciuto valore fondativo della Repubblica democratica e una speciale tutela.

L'indifferenziato divieto di licenziamento da emergenza Covid, in altri termini, non tiene conto del fatto che gli artigiani, i commercianti e tutti gli altri lavoratori autonomi titolari di imprese di piccole dimensioni vivono del loro lavoro. Non tiene conto del fatto che anch'essi sono sottoposti a quel concreto rischio di "impoverimento" derivante dai processi di trasformazione economica da tempo in atto<sup>27</sup>. Non tiene conto del fatto che, nel caso del piccolo imprenditore, il venir meno dei profitti derivanti dalla propria attività (per ragioni legate, o non legate, agli effetti della pandemia), mette a rischio i mezzi di sostentamento per lui e per la sua famiglia, e che qualsiasi impedimento frapposto alla decisione di cessare un'attività non remunerativa o in perdita comporta di intaccare i risparmi (la cui tutela è riconosciuta dall'art. 47 Cost.) e ostacola l'esercizio del diritto (a sua volta riconosciuto dall'art. 4 Cost.) di dedicarsi alla ricerca di nuove e diverse possibilità di esplicazione del suo lavoro.

#### 10. Postille sul decreto d'agosto: il divieto ha efficacia generale?

Mentre gli atti del seminario erano in corso di pubblicazione, il d.l. 14 agosto 2020, n. 104 ha effettivamente previsto, come era stato anticipato da dichiarazioni pubbliche, una "proroga" (così la rubrica dell'art. 14) del divieto di licenziamento per ragioni economiche, anche se ne ha modificato sensibilmente la disciplina.

Molto si era prima discusso, all'interno della maggioranza di governo, sull'*an*, sul *quomodo* e sulla durata della proroga. Il risultato della mediazione politica, che si è rivelata molto complessa, è un dispositivo normativo contorto, al punto tale che non è neppure chiaro se, al di fuori delle tre ec-

---

<sup>27</sup> Tale realtà è stata, invece, considerata dalla legislazione emergenziale solo ad altri fini prevedendo, in particolare, l'erogazione di specifiche provvidenze (cfr., ancora, M. MISCIONE, *Il Diritto del lavoro ai tempi orribili del Coronavirus*, cit., 327 ss.), le quali, però, per le ragioni esposte nel paragrafo 7 che precede, non hanno, né possono avere, un valore compensativo. Si aggiunga, al riguardo, che quelle provvidenze sono limitate a monte da una valutazione in ordine alle risorse pubbliche destinate allo scopo, che, per definizione, non è in alcun modo rapportata al "peso" dei vincoli organizzativi e degli oneri derivanti dal divieto di licenziamento.