

LA RARITÀ DELLA TUTELA REINTEGRATORIA E LA NECESSARIA COOPERAZIONE DATORIALE NELLE PICCOLE IMPRESE*

Marco Capece**

SOMMARIO: 1.- Premessa; 2.- La *restitutio ad integrum* quale infungibile obbligo di fare; 3.- L'inapplicabilità dell'*astreinte* di origine francese alle controversie giuslavoristiche; 4.- (*segue*) Il difforme trattamento protettivo del lavoratore nelle imprese di minori dimensioni.

1.- Premessa

La disciplina dei licenziamenti e delle connesse tutele ha subito non pochi rimaneggiamenti, nel corso degli anni, ed è stato profondamente riformato dalle leggi del 2012¹ e 2015².

Dietro espressa sollecitazione a porre le basi per consentire la creazione di un'unione politica dell'UE³, in linea con gli indirizzi assunti in sede europea e data la generalizzata situazione di emergenza economico-finanziaria, la normativa di riforma del c.d. 'Governo tecnico di emergenza nazionale' ha messo in conto una complessiva riduzione delle tutele

* Testo dell'intervento tenuto il 26 maggio 2025 in occasione del Seminario "Governo dell'impresa" (Ciclo di seminari Nextgen Business - DSG Unisa).

** Professore associato di Diritto del lavoro nell'Università degli Studi di Salerno.

¹ V. FERRANTE, *Modifiche nella disciplina dei licenziamenti collettivi*, in M. MAGNANI - M. TIRABOSCHI (a cura di), *La nuova riforma del lavoro*, Milano 2012, pp. 272 ss.; P. LAMBERTUCCI, *La disciplina dei licenziamenti collettivi nella legge 28/06/2012, n. 92, in materia di riforma del mercato del lavoro: prime riflessioni*, in *ADL* (2013), pp. 242ss.; A. MARESCA, *Il nuovo regime sanzionatorio del licenziamento illegittimo: le modifiche all'art. 18 statuto dei lavoratori*, in *Riv. It. Dir. Lav.* 2.1 (2012), p. 415; O. MAZZOTTA, voce *Licenziamento collettivo*, in *Enc. Dir. Ann.* 5 (2012), pp. 766ss.; F. PELLACANI, *Le modifiche alla disciplina dei licenziamenti collettivi*, in *Id.* (a cura di), *Riforma del lavoro*, Milano 2012.

² F. SANTONI, *il campo di applicazione della disciplina dei licenziamenti nel d.lgs. 4 marzo 2015, n. 23*, in *MGL* (2015); G. NATULLO, *Tutele sostanziali e tutele procedurali nel licenziamento collettivo*, in *Riv. It. Dir. Lav.* (2015).

³ *Puntiamo all'unione politica europea. Lettera a Monti*, in *Corriere della sera*, 25 luglio 2012, ove, tra l'altro, si legge: «Caro Presidente del Consiglio, (...) ora che i necessari provvedimenti per la stabilità sono stati varati, inclusivi di un puntuale controllo sui bilanci nazionali e di una efficace vigilanza bancaria sovranazionale in preparazione, ci vuole un'iniziativa politica che annunci senza ambiguità l'intento di dare l'avvio - con una data certa - all'unione politica europea, a partire dall'eurozona e con chi ci starà».

del lavoratore illegittimamente licenziato, «al fine di migliorare il processo competitivo delle imprese» (L. 28 giugno 2012, n. 92, art. 1, comma 1, lett. h)⁴.

Il legislatore nazionale si è adeguato al ‘mantra’ sovranazionale del rapporto tra rigidità della *job employment protection* e livelli di occupazione⁵, avvalendosi di tecniche tipiche della *law and economics*⁶.

L'intento riformatore volto a fronteggiare la recessione economica che ha investito il nostro Paese e l'esigenza di andare incontro a un'innovata situazione occupazionale e produttiva⁷ hanno determinato, in concreto, una progressiva riduzione dell'area delle tutele interessate dalla reintegrazione nel posto di lavoro e, più in generale, delle tutele dei lavoratori⁸.

2.- *La restitutio ad integrum quale infungibile obbligo di fare*

Come si è detto, poco dopo l'introduzione, ai sensi della L. 15 luglio 1966, n. 604, del principio della necessaria giustificazione del licenziamento, l'art. 18 dello Statuto dei Lavoratori era intervenuto a privare, nelle maggiori organizzazioni, il licenziamento ingiustificato dell'effetto estintivo.

In realtà, la medesima tutela veniva assicurata indipendentemente dal vizio che ammantava il licenziamento, in modo da garantire l'interesse del lavoratore alla conservazione del posto di lavoro, assicurare la prosecuzione del rapporto e la stabilità

⁴ Sul punto, v. M. CINELLI - D. GAROFALO, *A dieci anni dalla riforma Fornero: qualche nota sullo stato della previdenza*, in *Lav. dir. Eur.* 2 (2022), pp. 2ss.

⁵ Cfr. V. SPEZIALE, *Il contratto a tempo indeterminato a tutele crescenti tra law and economics e vincoli costituzionali*, in *WP CSDLE "Massimo D'Antona"* 259 (2015), p. 4; M.T. CARINCI, *Il rapporto di lavoro al tempo della crisi: modelli europei e flexicurity "all'italiana" a confronto*, in *Dir. lav. relaz. ind.* (2012), pp. 527ss. Recentemente, D. GAROFALO, *Il diritto del lavoro e la promozione dell'occupazione*, in *Var. temi dir. lav.* 2 (2025), p. 237, considera non rientrare tra le finalità del diritto del lavoro la creazione di nuova occupazione, mette in luce che spesso delle battaglie ideologiche sono promosse e incentivate «con l'idea che l'aumento dell'occupazione di qualità possa realizzarsi imponendo tutele forti in materia di licenziamento o limitando l'utilizzo del contratto a termine, come se l'imprenditore voglia avere mano libera a mandare a casa forza lavoro di qualità licenziandola illegittimamente o a scadenza di contratto». Specifica, proseguendo, con un'espressione quanto mai chiarificatrice, che «È della forza lavoro scadente o selezionata per errore che ci si vuole liberare, non certo di quella essenziale per la vita dell'azienda».

⁶ Cfr. A. MARINELLI - A. STEFANELLI, *Riflessioni sull'evoluzione della disciplina dei licenziamenti*, in *Lav. dir. Eur.* 2 (2021), p. 5.

⁷ *Ibid.*, p. 2.

⁸ Sul punto, v. M.G. GAROFALO, *Come cambiano le regole del lavoro? La risposta alla nuova questione sociale*, in P. TULLINI (a cura di), *Il lavoro: valore, significato identità, regole*, Bologna 2009, pp. 165-169; F. SEGHEZZI, *Le grandi trasformazioni del lavoro, un tentativo di periodizzazione. Appunti per una ricerca*, in *Working Paper ADAPT* 169 (2015), pp. 4ss.; P. ICHINO, *La riforma dei licenziamenti e i diritti fondamentali dei lavoratori*, in L. NOGLER - L. CORAZZA (a cura di), *Risistemare il diritto del lavoro. Liber Amicorum Marcello Pedrazzoli*, Milano 2012, pp. 792ss.

Interventi

del sinallagma contrattuale e superare il problema del timore reverenziale⁹, che «blocca il lavoratore sino alla cessazione del rapporto medesimo»¹⁰.

Con i successivi interventi legislativi la tutela reintegratoria è stata, da un lato, riconosciuta solo in relazione a specifiche tipologie di vizio del licenziamento, dall'altro estesa, nei casi di vizi più gravi, anche alle piccole imprese¹¹.

Ebbene, l'espressione reintegrazione rimanda alla *restitutio ad integrum*, ovvero al ripristino della condizione di interezza del diritto precedentemente leso, ciò implicando una ricostruzione della posizione lavorativa sotto il duplice profilo degli effetti materiali e giuridici. Precisamente, è un rimedio ripristinatorio del diritto del lavoratore violato, in linea con la tutela in forma specifica, che supera la logica compensativa del ristoro pecuniario, giacché la lesione di determinati interessi non può essere soddisfatta dalla mera monetizzazione, ma richiede, appunto, la *restitutio in integrum* della posizione soggettiva, specie quando sono in gioco diritti non esclusivamente economici, come nel rapporto di lavoro¹².

A protezione del lavoratore, si configurano due distinte idee di risarcimento del danno: una assume a riferimento un modello 'reale' d'esso, individuato nella perdita o nell'alterazione del bene giuridico protetto, e mira alla ricostituzione della situazione materiale pregressa; l'altra equipara il danno allo scarto negativo subito in termini patrimoniali dal danneggiato¹³.

Considerare la misura del ricorso all'una o all'altra tipologia di rimedio è di particolare rilevanza, poiché la tutela del lavoratore basata sulla reintegrazione in forma specifica si è rivelata, nel corso degli anni e dell'evoluzione della disciplina lavoristica, faticosamente compatibile con l'esercizio dei poteri datoriali, espressione della relativa libertà economica (art. 41 Cost.)¹⁴.

L'ordine di reintegrazione implica la persistenza giuridica del rapporto¹⁵ e, quindi, l'inadeguatezza del licenziamento a produrre l'effetto estintivo.

⁹ Come si legge in C. M. BIANCA, *Diritto civile*, vol. III, Milano 1984, p. 622, «Il timore riverenziale - che deve essere distinto da quello in senso proprio, consistente nel timore di un pericolo - è la soggezione psicologica che un soggetto ha verso altri a causa della loro età, fama, relazione personale o posizione nell'ambiente sociale»; così anche A. TRABUCCHI, *Istituzioni di diritto civile*, Padova 1986, p. 158.

¹⁰ Espressione di F. CARINCI, *Ripensando il "nuovo" art. 18 dello statuto dei lavoratori*, in *Giur. it.* 1 (2014), pp. 215ss., specialmente p. 225.

¹¹ Si rimanda, al riguardo, a quanto detto *infra* (cap. III, § 2), con riferimento alla riforma dell'art. 18 L. 20 maggio 1970, n. 300, ad opera della L. 92/2012 e alla disciplina introdotta dal D. Lgs. 4 marzo 2015, n. 23.

¹² In questi termini, F. SIOTTO, *Il sistema dei rimedi e le indennità nel licenziamento illegittimo*, in *Riv. it. dir. lav.* 1 (2024), p. 622 s., il quale rileva altresì che «In questo caso, infatti, l'esecuzione della prestazione non è solo l'adempimento di un obbligo contrattuale, ma uno strumento di realizzazione della personalità del lavoratore e di esercizio di suoi diritti fondamentali».

¹³ C. SALVI, voce *Risarcimento del danno*, in *Enc. Dir.*, 40 (1989), p. 1085; ID., *La responsabilità civile*, Milano 1998, pp. 189-190.

¹⁴ L. NOGLER, *La disciplina dei licenziamenti individuali nell'epoca del bilanciamento tra i principi costituzionali*, in *DLRI* (2007), p. 601 s.

¹⁵ G. PROIA, *Manuale di diritto del lavoro*, Padova 2025, pp. 374ss.

Il fatto che la reintegrazione debba avvenire «nel posto di lavoro», ai sensi del primo comma dell'art. 18 e dell'art. 2, n. 1, del D.Lgs. 23/2015, comporta la riassegnazione del lavoratore alle stesse mansioni cui era adibito all'atto del licenziamento e allo stesso luogo di svolgimento della prestazione, salvo il caso di impossibilità assoluta (ad esempio, a seguito della chiusura dell'unità produttiva)¹⁶ e presuppone, perciò, la necessaria cooperazione del datore di lavoro.

La reintegrazione si configura, pertanto, come un obbligo di fare infungibile, sicché può accadere che il datore che ne è gravato non vi ottemperi, rifiutandosi di riammettere in servizio il dipendente illegittimamente licenziato, magari confidando in un esito diverso della causa nei successivi gradi del giudizio¹⁷.

Il lavoratore, dinanzi a tale scollamento tra dato normativo e reale, non ha la possibilità di chiedere l'esecuzione coattiva dell'ordine giudiziale di reintegrazione (*ex artt. 2931 ss. c.c. e 612 ss. c.p.c.*), poiché si tratta di un'attività incoercibile e presuppone, come detto, un'imprescindibile cooperazione del datore di lavoro (*nemo ad factum precisae cogi*

¹⁶ G. PROIA, *Manuale*, cit., pp. 363ss.

¹⁷ La Corte Costituzionale ha considerato legittima la scommessa del datore di lavoro che, destinatario dell'ordine giudiziale di reintegrazione del lavoratore licenziato, decida di non ottemperarvi, evidentemente confidando nella riforma della decisione del giudice del lavoro e quindi nella possibile restituzione delle somme pagate a titolo di indennità risarcitoria, così qualificata dal comma 4 dell'art. 18 della L. 300/1970, come modificato dalla novella del 2012. Sul punto, v. Corte Cost., 23 aprile 2018, n. 86, in *Dir. giust.* 75 (2018), pp. 7ss., con nota di G. MARINO, *Il datore non ottempera all'ordine di riassunzione? L'indennità ha natura risarcitoria, non retributiva*, e in *Arg. dir. lav.* 4-5 (2018), pp. 1095ss., con nota di E. PASQUALETTO, *La scommessa (legittima) del datore di lavoro che non ottempera all'ordine di reintegrazione ex art. 18 L. n. 300 del 1970*. In quest'ultimo scritto è messo in luce che, secondo il Giudice delle leggi, in casi di questo tipo, «non si evidenzia alcuna violazione del principio di uguaglianza, nel raffronto tra la condizione in cui viene a trovarsi il datore che reintegra, e da quel momento inizia quindi a pagare al lavoratore la (vera e propria) retribuzione e la condizione del datore che, invece, non reintegra e paga “solo” l'indennità risarcitoria, appunto scommettendo sulla sua possibile restituzione, data l'assoluta non comparabilità delle due condizioni. Nel primo caso, il pagamento costituisce infatti corrispettivo di una prestazione ricevuta e non solo offerta, nel secondo caso invece è l'illecito datoriale, che perpetua gli effetti dannosi del licenziamento illegittimo [inteso quale illecito istantaneo a effetti permanenti], a produrre conseguenze che non possono che essere risarcitorie, con tutto quello che ne deriva. In particolare, l'impresa, oltre a poter godere sin da subito della deduzione dell'*aliunde perceptum* e del *percipiendum*, ha diritto di ottenere la restituzione di quanto versato qualora emerga successivamente che si trattava in realtà di un licenziamento legittimo. Ed invero, come afferma la Cassazione, “se la valutazione della fattispecie deve operarsi in relazione a quanto accertato dall'ultima sentenza, e dunque in termini di legittimità del licenziamento, non può che restare irrilevante che la mancata prestazione di lavoro sia derivata da scelta del datore, in quanto l'iniziale ricostruzione della fattispecie in termini di inadempimento datoriale a quello che era un originario obbligo di riammissione del lavoratore non può che cedere il passo una volta che, ex post, il detto obbligo non è più configurabile”». Il virgolettato è estrapolato da Cass., 11 giugno 2015, n. 12124, in *Dir. Giust.* (2015), p. 83, con nota di M. TONETTI, *Reintegrazione e licenziamento legittimo: cosa ne è dei contributi versati medio tempore?* Sullo scarso peso economico delle conseguenze dell'omessa reintegra, quale incentivo a non reintegrare, v. C. CESTER, *Le tutele*, in E. GRAGNOLI (a cura di), *L'estinzione del rapporto di lavoro subordinato*, in M. PERSIANI - F. CARINCI (diretto da), *Trattato di diritto del lavoro*, vol. V, Milano 2017, p. 828.

Interventi

potest)¹⁸, ma resta titolare del diritto a richiedere il risarcimento del danno per le retribuzioni perse dall'ordine di reintegrazione sino al momento (eventuale) dell'effettiva reintegrazione. Ciò che è indice della persistenza del rapporto di lavoro e della produttività d'effetti dello stesso.

3.- *L'inapplicabilità dell'astreinte di origine francese alle controversie giuslavoristiche*

Sul piano degli strumenti processuali per le ipotesi di inottemperanza di obblighi di fare infungibili, la L. 18 giugno 2009, n. 69, ha introdotto l'art. 614 *bis* c.p.c., che prevede un rimedio che ricalca l'istituto, di origine francese, dell'*astreinte*, vale a dire la previsione di una penale per l'inadempimento totale o per il ritardato adempimento seguente a una pronuncia di condanna, oltre che per la reiterazione di violazioni successive a un'inibitoria tesa a far cessare un determinato comportamento¹⁹. Il giudice può, cioè, su istanza di parte e salvo che ciò risulti manifestamente iniquo, prevedere il riconoscimento al destinatario della tutela di una somma di denaro per ogni violazione o inosservanza successiva al proprio pronunciamento o per ogni giorno di ritardo nell'esecuzione di un provvedimento di condanna all'adempimento di obblighi diversi dal pagamento di somme di denaro. Ne è, però, espressamente esclusa l'applicazione nelle controversie di lavoro

¹⁸ In giurisprudenza, sul punto, v. Cass., 18 giugno 2012, n. 9965, in *Lav. giur.* 8-9 (2012), pp. 815ss., con nota di C. A. GIOVANARDI, G. GUERINO, G. LUDOVICO, G. TREGLIA, *Art. 18 Stat. lav.: incoercibilità dell'ordine di reintegrazione, inottemperanza e pagamento di somme al Fondo pensioni*; Cass., Sez. lav., 04 settembre 1990, n. 9125, in *Mass. Giur. Lav.* (1990), p. 599, secondo cui «L'ordine di reintegrazione del lavoratore illegittimamente licenziato - salva la indiretta coazione conseguente all'obbligo di continuare a corrispondere la retribuzione - non è suscettibile di esecuzione specifica, tenuto conto della lettera e della "ratio" (quale risultante anche dai relativi lavori preparatori) dell'art. 18 della l. 20 maggio 1970 n. 300 ed atteso, in particolare, che, mentre l'esecuzione specifica è possibile per le obbligazioni di fare di natura fungibile, la reintegrazione suddetta comporta non soltanto la riammissione del lavoratore nell'azienda (e cioè un comportamento riconducibile ad un semplice "pati") ma anche un indispensabile ed insostituibile comportamento attivo del datore di lavoro di carattere organizzativo-funzionale, consistente, fra l'altro, nell'impartire al dipendente le opportune direttive, nell'ambito di una relazione di reciproca ed infungibile collaborazione.»; Cass., Sez. lav., 11 gennaio 1988, n. 112, in *Mass. Giur. Lav.* (1988), p. 93. In dottrina, v. A. MONDINI, *L'attuazione degli obblighi infungibili*, Milano 2014.

¹⁹ Cfr. M. TARUFFO, *L'attuazione esecutiva dei diritti: profili comparatistici*, in *Riv. trim. dir. proc. civ.* (1988), pp. 142ss.; M. PAGNI, *La "riforma" del processo civile: la dialettica tra il giudice e le parti (e i loro difensori) nel nuovo processo di primo grado*, in *Corr. giur.* (2009), p. 1319.

subordinato pubblico e privato²⁰. Si tratta di una scelta fortemente criticata in dottrina²¹, con echi significativi anche in giurisprudenza²², per aperta violazione dei principi uguaglianza e ragionevolezza e burrascosi riflessi sull'art. 24 Cost.²³.

²⁰ La Commissione per l'elaborazione di proposte di interventi in materia di processo civile e di strumenti allo stesso alternativi aveva provato a superare siffatta esclusione normativa, proponendo, nella relazione presentata al Ministro della Giustizia, di estendere il rimedio di cui all'art. 614-bis c.p.c., anche con riferimento alle controversie individuali del lavoro di cui all'art. 409 c.p.c. A. PROTO PISANI, *La riforma del processo civile: ancora una legge a costo zero (note a prima lettura)*, in *Foro it.* 5 (2009), p. 223; ID., *Note personali e no a margine dell'art. 614 bis c.p.c.*, in *Rass. esec. forz.* (2019), pp. 3ss.; A. MONDINI, *Il Governo non dà seguito alla proposta della Commissione Luiso: l'art. 614 bis c.p.c. resta inapplicabile alle controversie di lavoro*, in *Lav. dir. Eur.* 3 (2021), pp. 2ss.; M. BIASI, *L'esclusione lavoristica dalla misura coercitiva indiretta ex art. 614-bis c.p.c.: un opportuno ripensamento*, in *Lav. Dir. Eur.* 2 (2020); M. MAZZETTI, *Enforcement delle sentenze lavoristiche e tutela dei diritti dei lavoratori: riflessioni a margine della giurisprudenza*, in www.questionegiustizia.it, 31 maggio 2021.

²¹ U. COREA, *L'art. 614-bis c.p.c. nel prisma della tutela giurisprudenziale*, in *Judicium*, 24 gennaio 2025; B. DE SANTIS, *Riflessioni sulle (sempre più) irragionevole esclusione dell'art 614 bis alle controversie di lavoro a margine del processo del lavoro*, in *Judicium*, 17 aprile 2024; A. NASCOSI, *Le misure coercitive indirette nel sistema di tutela dei diritti in Italia e in Francia*, Napoli 2019, p. 153; A. PROTO PISANI, *Note personali e no a margine dell'art. 614 bis c.p.c.*, in *Rass. esec. forz.* (2019), pp. 3ss.; R. SANTUCCI, *La questione della reintegrazione del lavoratore illegittimamente licenziato dopo la sentenza n. 194/2018 della Corte costituzionale: un ulteriore colpo per un'emarginazione discutibile*, in *MGL 2* (2019), p. 377, che in alternativa all'estensione dell'ambito applicativo dell'art. 614-bis c.p.c. ai rapporti di lavoro propone misure coattive indirette che assumano i connotati dell'*astreinte*, come quelle previste per il caso del licenziamento illegittimo del dirigente sindacale.

²² La Corte Costituzionale – investita della questione di legittimità relativa alla mancanza, nell'ordinamento italiano, di un rimedio equiparabile all'*astreinte* del diritto francese, non ritenendo di poter colmare un vuoto legislativo, travalicante i limiti del sindacato di costituzionalità – con sentenza del 28 febbraio 2019, n. 29, in *Foro It.* 1.5 (2019), p. 1516, dichiarava il ricorso inammissibile. Sanciva, espressamente, essere «(...) infondate le questioni di legittimità costituzionale del «combinato disposto» degli artt. 1206, 1207 e 1217 c.c., nella parte in cui si assume, in base al diritto vivente per il caso di trasferimento di azienda, che comporti la qualificazione in senso risarcitorio dell'obbligo del datore di lavoro cedente che, dopo l'accertamento della nullità, dell'inefficacia o dell'inopponibilità di detto trasferimento, non ottemperi all'ordine di riammettere il lavoratore ceduto che abbia invano messo a disposizione le proprie energie lavorative, rifiutandosi di pagargli retribuzioni già corrisposte dalla società cessionaria, in riferimento agli artt., 24, 111 e 117, 1° comma, Cost., quest'ultimo in relazione all'art. 6 della convenzione per la salvaguardia dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali». Sul punto, v. anche Cass., Sez. un., 07 febbraio 2018, n. 2990, in *Lav. giur.* 7 (2018), pp. 699ss., con nota di M. MARINELLI, *Mora del datore di lavoro e risarcimento del danno nella somministrazione illecita. Contra Trib. Milano*, 19 dicembre 2018, in *Arg. dir. lav.* 3 (2019), p. 683, con nota di M.L. PICUNIO, *L'incerta cittadinanza dei danni punitivi nel diritto del lavoro*.

²³ Precisamente, come si legge in Corte Cost., 28 febbraio 2019, n. 29, cit.: «La disciplina della mora del creditore, nell'interpretazione accreditata dal diritto vivente, contrasterebbe con l'art. 3 Cost., in quanto determinerebbe un'ingiustificata e irragionevole disparità di trattamento rispetto alla disciplina di tutti i rapporti contrattuali diversi da quelli di lavoro subordinato e alla disciplina della nullità dell'apposizione del termine, per il periodo successivo alla sentenza. In entrambe le ipotesi, evocate come termine di raffronto, il creditore moroso sarebbe comunque obbligato a eseguire la propria prestazione e non solo a risarcire i danni arrecati dalla mora. La disciplina in esame sarebbe lesiva anche dell'effettività della tutela giurisprudenziale (art. 24 Cost.), in quanto consentirebbe al datore di lavoro di «sottrarsi *ad libitum* alla sentenza (anche passata in giudicato) con cui sia stata dichiarata la nullità o l'inefficacia o l'inopponibilità del trasferimento di ramo d'azienda nei confronti del lavoratore».

Interventi

Si è parlato di discriminazione perché, tra l'altro, tale scelta preclude al lavoratore la tutela specifica riconosciuta agli altri creditori di prestazioni di *facere*, per le quali invece opera l'esecuzione indiretta²⁴. Vi è chi ha aggettivato detta discriminazione, definendola "classista" poiché vi ha intravisto la non espressa finalità di sottrarre alle misure coercitive «non certo il lavoratore, per il quale certamente opportuno poteva ritenersi il divieto onde escludere moderni fenomeni di riduzione in schiavitù²⁵, ma il datore di lavoro, che invece ben si sarebbe potuto assoggettare a esecuzione indiretta, come del resto previsto anche dal codice del processo amministrativo per la parte datoriale che sia pubblica amministrazione»²⁶.

Ciononostante, il legislatore sembra aver risentito dell'influenza esercitata dagli orientamenti consolidati di una parte della risalente dottrina secondo cui, considerata la natura dell'obbligazione dedotta dal contratto di lavoro quale infungibile e strettamente legata al tempo dell'adempimento, la posizione di debolezza del lavoratore troverebbe adeguata protezione nelle previsioni rimediali ordinarie, ossia nel risarcimento del danno, volto ad assicurare, tra le finalità che gli sono proprie, anche quella coercitiva²⁷.

Desumere dalla previsione del rimedio sopra richiamato la superfluità di una tutela di portata generale appare riduttivo, essendo, anzi, tale esigenza avvertita dai giuslavoristi prima ancora della riforma che ha introdotto le misure coercitive indirette come rimedio generale per le controversie civilistiche²⁸. È proprio, invece, la particolare natura degli

²⁴ M. TARUFFO, *Note sull'esecuzione degli obblighi di fare e di non fare*, in *Giur. It.* (2014), pp. 744ss.

²⁵ Ha una visione diametralmente opposta al riguardo I. PAGNI, *L'evoluzione del diritto processuale del lavoro tra esigenze di effettività e di rapidità della tutela*, in *Riv. trim. dir. proc. civ.* (2013), p. 95, secondo il quale «la valenza personalistica dell'obbligo assunto con un contratto, sia esso di lavoro o di edizione, non deve far dimenticare che quell'obbligo è stato assunto in virtù di una libera manifestazione di autonomia negoziale, e che, con riferimento specifico al rapporto di lavoro, ogni squilibrio tra le parti del contratto è già corretto dalla normativa inderogabile che assiste il prestatore di lavoro sia al momento dell'assunzione dell'obbligo che durante lo svolgimento del rapporto».

²⁶ A. PROTO PISANI, *La riforma del processo civile: ancora una legge a costo zero (note a prima lettura)*, in *Foro it.* 5 (2009), p. 223; U. COREA, *L'art. 614-bis*, cit.

²⁷ Cass., Sez. un., 15 marzo 1982, n. 1669, in *Foro It.* 1 (1982), p. 985, con nota di A. PROTO PISANI, e in *Giust. civ.* 1 (1982), p. 1825, che aveva attribuito al pagamento delle retribuzioni anche una funzione di misura coercitiva indiretta patrimoniale dell'ottemperanza all'ordine di reintegrazione. Sul punto v. anche S. MAZZAMUTO, *La comminatoria di cui all'art. 614-bis cod. proc. civ. e il concetto di infungibilità processuale*, in *Europa dir. priv.* (2009), p. 971.

²⁸ Al riguardo, M. BIASI, *L'esclusione lavoristica dalla misura coercitiva indiretta ex art. 614-bis c.p.c.: un opportuno ripensamento*, in *Lav. Dir. Eur.* 2 (2020), p. 4 s., rileva come «l'art. 18, comma 14, l. n. 300 del 1970, dispone, per l'ipotesi di illegittimo licenziamento del sindacalista interno, la condanna del datore di lavoro inottemperante all'ordine di reintegrazione del lavoratore "al pagamento a favore del Fondo adeguamento pensioni di una somma pari all'importo della retribuzione dovuta al lavoratore". Se, dunque, l'ordinamento del lavoro conosce da tempo – i.e. da un'epoca addirittura anteriore allo sviluppo delle misure compulsive indirette nell'esperienza comparata, in particolare francese – misure ispirate al modello dell'*astreinte* o, forse più propriamente, delle *Zwangsstrafen*, per quanto di non frequente applicazione, è invero singolare che, nel momento in cui il legislatore del 2009 ha introdotto, all'art. 614-bis c.p.c., uno strumento generale di coercizione indiretta degli obblighi di *facere* infungibili e di *non facere* (nel 2015 esteso a tutti gli obblighi ad eccezione della dazione di danaro), si sia prevista la sua inapplicabilità proprio alle controversie di lavoro subordinato pubblico o privato e ai rapporti di collaborazione coordinata e

interessi coinvolti nel rapporto di lavoro²⁹ che induce a considerare lo strumento compulsivo indiretto previsto dall'art. 614 *bis* c.p.c. idoneo ad assicurare al lavoratore una piena ed effettiva tutela reale³⁰.

4.- (segue) *Il difforme trattamento protettivo del lavoratore nelle imprese di minori dimensioni*

Allo stato attuale, nel contesto descritto, l'inottemperanza all'ordine di reintegra resta priva di misure sanzionatorie efficaci e ciò vale anche per le piccole imprese, per le ipotesi in cui al lavoratore licenziato sia riconosciuta, ai sensi dei commi 1-3 dell'art. 18 dello Statuto dei Lavoratori (per gli assunti prima del 7 marzo 2015) e 2, comma 1, D.Lgs. 23/2015 (per quelli assunti dopo), la tutela reale piena.

Senonché, non è da escludere che anche la eventuale individuazione di rimedi efficaci avverso l'inottemperanza all'ordine di reintegra, se del caso mediante l'estensione delle previsioni dell'art. 614-*bis* c.p.c. all'ambito giuslavoristico, potrebbe non riguardare comunque le piccole imprese. Difatti, la previsione di un difforme trattamento protettivo del lavoratore nelle minori organizzazioni, per quanto paia lasciarlo spoglio di adeguate tutele, ha trovato la propria ragion d'essere nelle sensibili differenze, organizzative e strutturali, che nella realtà economica e sociale italiana caratterizzano tali realtà³¹.

Detta impostazione normativa non collide con il principio di uguaglianza, non meramente formale, costituzionalmente sancito: «la tipizzazione di diverse fattispecie, ai fini di una disciplina non uniforme dei licenziamenti individuali, sfugge, per sé stessa a censure sotto il profilo della razionalità, ponendo in luce valutazioni discrezionali di politica legislativa, aventi riguardo ad equilibri economico-sociali che ne hanno consigliato l'adozione nell'interesse generale».

Il legislatore, in concreto, lungi dal dare esclusivo rilievo al criterio fiduciario all'esigenza di non gravare di oneri economici eccessivi le imprese di minori dimensioni, ha attribuito centralità «all'intento di evitare in quelle con minor numero di dipendenti (secondo l'indice numerico che ha ritenuto opportuno di stabilire) il verificarsi di situazioni di tensione nelle quotidiane relazioni umane e di lavoro correnti tra il dipendente licenziato (e poi reintegrato nel medesimo ambiente) e i preposti all'unità produttiva nonché gli altri lavoratori ad essa appartenenti». Ciò, senza escludere interventi legislativi migliorativi³².

continuativa di cui all'articolo 409»; B. CAPPONI, *Astreintes nel processo civile italiano?*, in *Giust. Civ.* (1999), p. 157.

²⁹ O. MAZZOTTA, *Danno alla persona e rapporto di lavoro: qualche domanda, politicamente non corretta, alla giurisprudenza*, in *LD 2* (2004), pp. 439ss.

³⁰ Cfr., in tal senso, C. ZOLI, *La tutela delle posizioni "strumentali" del lavoratore. Dagli interessi legittimi all'uso delle clausole generali*, Milano 1988, p. 354; M. PERSIANI, *La residua tutela reale del lavoratore illegittimamente licenziato e la recente giurisprudenza*, in *ADL* (2020), p. 2.

³¹ Cfr. Corte Cost., 19 giugno 1975, n. 152, cit.; Corte Cost., 14 aprile 1969, n. 81, in www.cortecostituzionale.it.

³² Corte Cost., 22 febbraio 1974, n. 55, cit., da cui sono state estratte le precedenti espressioni virgolettate.