

CAPITOLO VII

IL MERCATO DELLA TUTELA DEI DIRITTI: IPERTROFIA E CRISI DEL SISTEMA GIUSLAVORISTICO

62. - Il grande *business* del diritto del lavoro

Nella riflessione sulla crisi del nostro diritto del lavoro qualche spazio deve essere riservato a un aspetto del problema che è solitamente discusso assai poco: quello dell'enorme aumento delle dimensioni del sistema giuslavoristico italiano, che ha raggiunto ormai proporzioni gigantesche rispetto a quelle dei sistemi giuslavoristici degli altri Paesi, europei ed extra-europei (1).

L'ipertrofia del sistema non riguarda soltanto, né principalmente, il volume della produzione normativa - legislativa e regolamentare - di cui già tanto si è detto da più parti: essa riguarda soprattutto il numero delle controversie giudiziarie, con l'immane "giro" di denaro che esse mettono in moto per il pagamento dei compensi agli avvocati, con l'effetto indotto di una domanda, e quindi di un'offerta, crescente di pubblicazioni di diritto e giurisprudenza del lavoro (più di dieci riviste specializzate di livello nazionale e centinaia di tomi pubblicati ogni anno), di convegni e seminari di diritto del lavoro (quelli di rilievo non meramente locale in Italia sono mediamente due a settimana) (2), di insegnamento universitario (più di centotrenta professori tra ordinari e associati, con uno stuolo corrispondente di allievi: ricercatori e altri giovani studiosi, che contribuiscono copiosamente e con grande entusiasmo alla letteratura del settore). Poi c'è l'altro ingente *business*, quello dell'amministrazione del rapporto, che dà lavoro alla folta schiera degli addetti alla direzione del personale - o, come oggi si preferisce dire, alla "gestione delle risorse umane" -, nonché alla categoria dei consulenti del lavoro, indispensabili per qualsiasi impresa di piccole dimensioni che intenda adempiere correttamente gli innumerevoli obblighi scaturiti da un ginepraio di norme in continua vorticoso evoluzione; consulenti del lavoro i quali, peraltro, aspirano ora a essere abilitati anche al contenzioso giudiziario.

Una grande macchina che non ha eguali al mondo per dimensioni, complessità di struttura, volume di produzione e tendenza espansiva, servita da un vero e proprio "ceto giuslavoristico" la cui autocoscienza si esprime in ben due grandi associazioni nazionali: la più paludata Associazione Italiana di Diritto del Lavoro e della Sicurezza Sociale e il Centro Nazionale di Studi di Diritto del Lavoro.

Se si assume come indice dimensionale il totale dei "numeri" delle voci lavoristiche di uno qualsiasi dei grandi repertori di dottrina e giurisprudenza, ne risulta che il sistema giuslavoristico italiano nei due decenni successivi all'emanazione dello Statuto dei lavoratori (1970) e alla riforma del processo del lavoro (1973) ha triplicato il proprio volume di attività (da circa mille a circa tremila massime di sentenze edite e titoli di pubblicazioni); se poi si considera il numero degli addetti - giudici, avvocati, consulenti del lavoro, preposti alla gestione del personale nelle aziende, addetti alle vertenze nelle organizzazioni sindacali, docenti, studiosi, autori e redattori - non è azzardato valutare che l'aumento del volume di attività del sistema giuslavoristico italiano sia stato anche maggiore.

(1) Riprendo qui, con qualche aggiunta e i necessari aggiornamenti, i contenuti della relazione svolta al convegno promosso a Milano nell'aprile 1993 dalla Fondazione Malagugini su *Modificazioni del diritto del lavoro e crisi della tutela processuale* (già in *Riv. it. dir. lav.*, 1993, III, pp. 163 - 172).

(2) La *Rivista italiana di diritto del lavoro* ne offre una rassegna in una apposita rubrica, che occupa circa trenta pagine nel primo fascicolo di ogni anno.

Tutto ciò potrebbe costituire motivo di soddisfazione per chi - come chi scrive - fin dall'inizio dei ruggenti anni settanta opera in questo settore considerando il diritto del lavoro come uno strumento essenziale di difesa degli interessi della parte più debole della società. Senonché l'aumento dimensionale del sistema corrisponde solo in parte a un aumento della sua efficienza complessiva; e non corrisponde affatto a un aumento dell'area di sua operatività, di cui, al contrario, si è assistito nell'ultimo ventennio a una graduale ma continua riduzione:

- è venuta riducendosi, innanzitutto, la quota del monte salari amministrato in sede collettiva (ovvero il peso dei c.d. minimi tabellari sull'ammontare delle retribuzioni reali); e corrispondentemente è venuta espandendosi la quota di retribuzione negoziata direttamente dai singoli al di sopra del livello dei minimi inderogabili (3);

- è venuta riducendosi anche, nel vasto settore delle aziende piccole e medie, la presenza effettiva del sindacato, sovente "snobbato" dai lavoratori nelle fasi congiunturalmente positive e chiamato in causa soltanto nelle fasi negative, per la gestione delle crisi occupazionali;

- è venuta riducendosi, corrispondentemente, la consistenza numerica complessiva dei rappresentanti sindacali aziendali e dei sindacalisti a tempo pieno;

- è venuta invece espandendosi l'iniziativa unilaterale degli imprenditori sul terreno dell'organizzazione del lavoro, dove nuovi strumenti e metodi di gestione e persino di inquadramento del personale vengono introdotti e sperimentati senza negoziazione alcuna con il sindacato (4);

- è venuto infine lentamente ma continuamente riducendosi nell'ultimo ventennio, in Italia come nel resto dell'Europa continentale, il numero dei lavoratori subordinati rispetto al numero dei lavoratori autonomi (5): fattore, anche questo, di compressione dell'area di operatività effettiva del diritto del lavoro.

A tutto ciò va poi aggiunto l'apparente fallimento del tentativo dei due importanti tentativi dell'ordinamento di estendere e perfezionare la tutela giudiziale sul fronte della parità di trattamento fra lavoratrici e lavoratori, con l'istituzione di un nuovo procedimento d'urgenza *ad hoc* (legge n. 933/1977, art. 15) e di nuove regole processuali volte ad alleggerire l'onere probatorio a carico del(la) ricorrente e ad assicurare incisività effettiva al provvedimento giudiziale (legge n. 125/1991, art. 4): a tutt'oggi l'applicazione delle due nuove norme processuali è pressoché irrilevante. Né alcun ruolo sembra essere stato svolto, almeno sul piano giudiziale, dai "consiglieri di parità", cui pure la legge ha attribuito la legittimazione processuale (6).

Occorre dunque spiegare il paradosso di un sistema che va ingigantendosi - cioè mobilitando una quantità crescente di persone, di energie, di denaro - in un periodo nel quale il diritto del lavoro vede invece ridursi la propria effettività nel vivo della società, del tessuto produttivo.

(3) Sul fenomeno del c.d. *wage drift* individuale e collettivo v. il rapporto di sintesi di F. CARINCI, *La struttura della retribuzione e della contrattazione: il caso italiano visto nel panorama europeo*, in CNEL, *Retribuzione, costo del lavoro, livelli della contrattazione*, Roma, 1991, vol. III, partic. pp. 478 - 491.

(4) Sulla tendenziale emancipazione del rapporto di lavoro dal modello standard delineato da legge e contrattazione collettiva nel settore terziario v. IDA REGALIA, *Al posto del conflitto*, Bologna, il Mulino, 1990, pp. 139 - 168. In riferimento specifico ai sistemi di inquadramento professionale v. G. PELLACANI, *I riflessi della qualità sui sistemi di inquadramento, sulle categorie legali e sulla mobilità interna*, in AA.VV., *Qualità e rapporto di lavoro*, a cura di L. GALANTINO, Milano, Giuffrè, 1995, pp. 113 - 153.

(5) Sul punto v. § 6 e ivi nota 41.

(6) V. in proposito ultimamente la relazione conclusiva dell'indagine del Senato sulla (non) attuazione della legge n. 125/1991, a cura del presidente della Commissione lavoro, C. SMURAGLIA, in *Riv. it. dir. lav.*, 1996, III, pp. 115 - 143.

63. - Perché il mercato del diritto del lavoro cresce. L'autopromozione dei giuslavoristi

Se il diritto del lavoro vede, almeno contingentemente, di fatto ridursi la propria effettività, che cosa alimenta la crescita del “mercato” del diritto e del processo del lavoro?

A me sembra che la risposta vada cercata in due direzioni: c'è da un lato la tendenza di quello che ho indicato nel paragrafo precedente come “ceto giuslavoristico” a perpetuarsi e se possibile espandersi, perpetuando ed espandendo, talora artificialmente, la propria funzione; dall'altro il diffuso affiorare di nuovi soggetti capaci di riempire i vuoti nelle file dei vecchi “utenti” delle tutele giuslavoristiche e addirittura di infoltirle, sovente usando le tutele stesse per fini diversi da quelli originariamente loro propri.

Esaminiamo per prima la tendenza del ceto giuslavoristico all'auto-alimentazione e perpetuazione. La manifestazione più nobile di questa tendenza è ravvisabile nel radicato e radicale rifiuto dell'arbitrato come strumento di soluzione delle controversie di lavoro: rifiuto che si esprime non soltanto, *de jure condendo*, nella resistenza alla modificazione dell'attuale disciplina fortemente limitativa della clausola compromissoria (poiché si ritiene che solo con un avvocato al proprio fianco e davanti a un giudice togato il lavoratore possa essere tranquillo di ottenere giustizia e di non essere sopraffatto dalla controparte), ma anche nella marcata riluttanza a utilizzare l'arbitrato nei casi in cui pure la legge vigente lo consentirebbe.

La legge, in particolare, consente l'arbitrato e anzi lo favorisce, al fine di una riduzione del contenzioso giudiziario e del costo della soluzione delle controversie, in materia di provvedimenti disciplinari (art. 7 St. lav.), nonché in materia di licenziamenti (l. n. 604/1966, art. 7 u.c.); ma la decisione in proposito viene presa per lo più consultandosi con l'avvocato (7), per il quale la sede giudiziale è sempre la più redditizia; e anche nei già rari casi in cui il lavoratore impugna personalmente il provvedimento davanti al collegio arbitrale per evitare le spese del giudizio, è per lo più l'avvocato del datore di lavoro a consigliargli di rifiutare l'arbitrato e di spostare la controversia nella sede giudiziale.

Vi è poi un altro caso nel quale la legge prevede espressamente la soluzione arbitrale della controversia: quello della regolamentazione dello sciopero nei servizi pubblici essenziali (l. n. 146/1990, art. 13, che ne investe la Commissione di Garanzia); qui al previsione legislativa è proprio lettera morta. Mi è accaduto recentemente di essere spettatore del netto, ancorché variamente motivato, rifiuto dell'arbitrato da parte di entrambe le parti in conflitto, impegnate in una defatigante quanto inconcludente serie di procedimenti *ex art. 28 St. lav.* sparsi per le Preture di mezza Italia, concernenti la corretta individuazione delle prestazioni indispensabili in occasione di uno sciopero generale. È difficile apprezzare il vantaggio che per le parti stesse (esclusi i loro avvocati) può anche solo in via ipotetica derivare da una ventina di pronunce giudiziali discordanti su di una stessa identica questione di interpretazione della legge, quando invece un arbitrato unico davanti alla Commissione di Garanzia, quale che ne fosse stato l'esito, avrebbe risolto il problema in modo uniforme per tutto il settore, dando certezza agli utenti e così rafforzando comunque l'immagine e il prestigio del movimento sindacale agli occhi dell'opinione pubblica. La realtà è che anche i procedimenti *ex art. 28 St. lav.*, con la drammatizzazione, moltiplicazione e decentramento delle controversie che essi comportano, contribuiscono a “dare lavoro” non soltanto ad avvocati e giudici, ma anche, sia pure in modo improprio e innaturale, alle associazioni sindacali da ambo i lati.

(7) Sul fenomeno della propensione di ciascuna delle parti litiganti ad avvalersi dell'opera dell'avvocato per non trovarsi in situazione di inferiorità nel caso in cui l'altra parte se ne avvalga, nonostante che detti comportamenti simmetrici possano elidersi a vicenda penalizzando entrambe le parti litiganti a beneficio esclusivo del ceto forense, v. O. ASHENFELTER e D. BLOOM, *Lawyers as Agents of the Devil in a Prisoners Dilemma Game*, NBER Working Paper n. 4447, sett. 1993; ivi ulteriori riferimenti. Sulla propensione delle parti a preferire la soluzione giudiziale della controversia rispetto a quella transattiva v. R. COOTER e T. ULEN, *Law and economics*, Harper Collins, 1988, pp. 481 - 492; ivi ulteriori riferimenti.

La controversia collettiva, del resto, è da sempre fonte di lauti guadagni per gli avvocati - oggi non più per le associazioni sindacali - anche in materia di rapporto individuale di lavoro; e tanto maggiore è il *business* quanto più numerosi sono i procedimenti che si riesce a promuovere dividendo i ricorrenti.

Nelle grandi controversie collettive, poi, le diversità di orientamento in seno alle sezioni lavoro delle Preture maggiori fanno sì che si tenda a evitare l'assegnazione di tutti i procedimenti a un unico Pretore: le molte cause di contenuto identico vengono assegnate a giudici diversi e trattate - magari contemporaneamente - davanti a ciascuno di essi. Ora, un qualche grado di incertezza giurisprudenziale sarà anche utile per il progresso giuridico; ma quando accade, come è accaduto negli anni scorsi in materia di natura retributiva del servizio di mensa e di indennità di contingenza, che nella stessa Pretura nel giro di poche settimane vengano pronunciate tre o quattro sentenze che risolvono in altrettanti modi diversi la stessa identica questione, è difficile sottrarsi all'impressione che i principali interessi soddisfatti, nella vicenda, siano di fatto quelli degli avvocati e degli editori di riviste di diritto del lavoro, e che invece l'interesse collettivo dei lavoratori resti, come suol dirsi, "al palo".

Il discorso poteva essere in parte diverso in passato, quando il ricorso in giudizio costituiva un'arma efficace in mano al movimento sindacale organizzato per imporre una nuova e più avanzata razionalità nei rapporti di lavoro e sindacali, ponendosi i giudici del lavoro come interlocutori privilegiati del movimento stesso; ma quell'epoca è tramontata, anche perché, "digerito" ormai lo Statuto dei lavoratori da parte della generalità delle imprese, si è grandemente ridotto il ruolo affidato ai giudici, di promuoverne e garantirne l'effettività piegando la resistenza dei datori di lavoro.

Esauritosi, per il movimento sindacale, il ruolo strategico del ricorso in giudizio, perdono peso i servizi legali delle grandi confederazioni, che un tempo controllavano i due terzi o i tre quarti del contenzioso giudiziale (parlo per esperienza diretta, per avere svolto quel servizio presso la Camera del lavoro di Milano durante gran parte degli anni settanta) e cresce una miriade di altri centri fornitori di servizi legali ai lavoratori (sindacati autonomi, comitati di base, associazioni di invalidi, ecc.) e ancor più di legali operanti al di fuori di qualsiasi organizzazione o controllo politico-sindacale. È ora a questi ultimi, e non più all'"ufficio vertenze" confederale, che i lavoratori si rivolgono prevalentemente per la tutela dei propri diritti: gli avvocati lavoristi si appropriano così di una funzione che dovrebbe essere essenzialmente propria del sindacato.

64. - L'irrazionale estensione del ruolo del giudice nelle crisi occupazionali

Una manifestazione dell'istinto di (auto)conservazione del ceto giuslavoristico può ravvisarsi nella sua riluttanza diffusa a spogliarsi del ruolo vicario lungamente svolto in passato e fino ad oggi nelle crisi d'impresa. Dopo mezzo secolo di assenza di una disciplina legislativa dei licenziamenti collettivi, durante il quale è stata per lo più affidata al giudice del lavoro la valutazione delle scelte imprenditoriali di ridimensionamento aziendale e l'individuazione e/o sollecitazione delle misure opportune in proposito, ora la legge n. 223/1991, in linea con il diritto comunitario (8), indica quali sedi appropriate per il vaglio delle scelte imprenditoriali la trattativa sindacale e l'esame congiunto in sede amministrativa davanti all'Ufficio del lavoro; la legge stessa, però, è stata scritta (dai giuslavoristi) in modo da privare l'organo amministrativo competente di ogni potere di intervento autoritativo e da conservare al giudice del lavoro un ruolo incisivo di filtro finale delle scelte imprenditoriali: la legge sostanzialmente lascia intatte le funzioni di intervento vicario che la giurisprudenza precedente aveva assegnato al giudice, consentendo - con una formulazione peraltro equivo-

(8) Direttiva 17 febbraio 1975 n. 129.

ca - la possibilità che il giudice più interventista si spinga di fatto a un controllo di merito sulla sussistenza del giustificato motivo. Col risultato che, nelle situazioni di crisi occupazionale, sede principale di soluzione del conflitto resta per lo più quella giudiziale, con buona pace di chi ritiene che il giudice difetti delle competenze, delle conoscenze e degli strumenti operativi necessari per una soluzione razionale del problema e che, nella logica delle riforme strutturali del comparto lavoristico dell'amministrazione pubblica attuate nell'ultimo decennio, il governo delle crisi occupazionali debba essere affidato e riservato alle commissioni e agenzie regionali per l'impiego e agli uffici del lavoro.

È ancora un giuslavorista, e un giuslavorista eccellente, del resto, l'autore di un progetto di nuovo intervento legislativo sulla stessa materia dei licenziamenti collettivi "sponsorizzato" dalla CGIL, formulato in un modo che sembra studiato apposta per rendere più incerta possibile la facoltà di recesso del datore di lavoro motivata da necessità di riduzione del personale, e per favorire il massimo proliferare delle controversie giudiziali (9).

Avvocati, giudici e professori restano convinti che, tutto sommato, il controllo giudiziale sul licenziamento collettivo o la collocazione in cassa integrazione assicuri ai lavoratori una tutela migliore, più affidabile, soprattutto - ma non soltanto - in chiave antidiscriminatoria: chi si fida oggi, in Italia, di un organo amministrativo statale? Ma l'ottica individualistica propria di questa impostazione appare del tutto inadeguata rispetto alla natura degli interessi in gioco; e, per converso, la perdurante dilatazione del ruolo del giudice in questo campo è funzionale alla perpetuazione di un grave difetto funzionale della nostra amministrazione pubblica - caratterizzata dall'incapacità di governo efficace dei flussi di manodopera e dall'assenza pressoché totale di servizi reali per il lavoratore nel mercato del lavoro (v. §§ 4 e 5) - il cui costo si scarica, per un verso, sulle imprese in termini di maggiore rigidità dei livelli occupazionali, per altro verso ancora sui lavoratori in termini di compressione dei livelli occupazionali, nella misura in cui i vincoli al ridimensionamento degli organici riducono la propensione degli imprenditori ad assumere, inducendoli a mantenere prudenzialmente gli organici stessi su livelli inferiori al necessario.

In altre parole: in questa materia gioverebbe a tutti una riduzione del ruolo della giurisdizione, un potenziamento reale dell'intervento amministrativo per la soluzione del conflitto e l'attivazione di un sistema efficiente di servizi nel mercato del lavoro. A tutti, tranne che agli operatori del diritto. Ne guadagnerebbe il mercato del lavoro, ma ne perderebbe quello che abbiamo indicato come mercato del diritto del lavoro.

65. - Gli utenti abusivi della tutela giudiziale

Veniamo ora agli effetti di dilatazione del contenzioso prodotti da quella che ho indicato sopra come la "nuova utenza" del diritto del lavoro.

In proposito è già stato da più parti segnalato e commentato il parziale snaturamento del procedimento *ex art. 28 St. lav.*, che, istituito per assicurare una tutela rapida e incisiva dei

(9) Mi riferisco al progetto di "Disciplina delle eccedenze di personale" proposto da P. ALLEVA, pubblicato ne *La disciplina del mercato del lavoro. Proposte per un Testo Unico*, a cura di G. GHEZZI, Roma, Ediesse, 1996, pp. 129 - 142, il cui art. 1 testualmente recita: "Nelle ipotesi di esuberanza di personale ... l'interesse dei lavoratori all'occupazione è salvaguardato in via preferenziale e preventiva rispetto alle procedure di licenziamento collettivo e di messa in mobilità, mediante il ricorso ai contratti di solidarietà, alla trasformazione concordata dei rapporti di lavoro in rapporti a tempo definito, alla sospensione o riduzione di orario con intervento della cassa integrazione guadagni ordinaria o straordinaria, al pensionamento anticipato o ad altre misure, anche di utilizzazione diversa del personale o di una sua parte nell'ambito della stessa impresa o di imprese collegate, nonché di gestione flessibile del tempo di lavoro ...". Chiunque abbia una esperienza anche minima di quanto accade nelle aule giudiziali si rende subito conto di come una norma siffatta sia idonea a rendere altamente incerta la legittimità del licenziamento collettivo in qualsiasi situazione.

diritti sindacali in azienda, sembra oggi invece prevalentemente utilizzato dalle nuove organizzazioni sindacali emergenti per regolare i propri conflitti di interessi con le organizzazioni confederali maggiori, oppure da vecchie e nuove organizzazioni sindacali per promuovere controversie giudiziali collettive circa la corretta interpretazione di clausole appartenenti alla parte normativa dei contratti, in materie - quali quelle della distribuzione dell'orario di lavoro settimanale o del ricorso allo straordinario - sulle quali le organizzazioni stesse non riescono a ottenere che il giudizio venga promosso dai singoli lavoratori (sovente di fatto controinteressati).

Va poi menzionato il ricorso al giudice del lavoro da parte della schiera, sempre più ampia, degli *yuppies* o aspiranti tali, che, dopo avere snobbato la tutela collettiva per avventurarsi nel mare aperto e indifeso del lavoro autonomo, beneficiando dei relativi vantaggi retributivi, quando le cose si mettono male sono colti da improvviso pentimento e - previa contestazione della qualificazione del rapporto intercorso - rivendicano la tutela inderogabile contro il licenziamento, la copertura previdenziale e magari anche la tredicesima e la retribuzione aggiuntiva per straordinario e festività lavorate. I giudici del lavoro sono oggi giustamente assai più rigorosi che in passato nell'accertare la natura subordinata della prestazione e attenti a discernere il caso dello *yuppy* pentito da quello del vero e proprio lavoro subordinato mascherato da lavoro autonomo a solo beneficio del datore di lavoro; ma le controversie di questo tipo presentano sempre un rischio molto elevato per l'impresa convenuta, stante l'entità del debito che ne deriverebbe a suo carico, in caso di soccombenza, per contributi previdenziali e relative sanzioni civili e amministrative: donde la marcata propensione dell'impresa stessa alla conciliazione, solitamente incoraggiata dalle pressioni del giudice.

Anche questo delle pressioni del giudice per indurre le parti a transigere può essere considerato un fattore di gonfiamento indebito del contenzioso giudiziale. Mi è accaduto recentemente di difendere un imprenditore in una causa per l'impugnazione di un licenziamento per giusta causa; la mancanza disciplinare, di carattere doloso, era provata con tutta evidenza e non erano stati denunciati vizi procedurali; onde insistetti per due udienze affinché la causa venisse senz'altro decisa; ma il pretore non ne voleva sapere e finì per "costringere" il convenuto a transigere, con piccolo pagamento al ricorrente e non simbolico compenso al suo legale. Qualche settimana dopo il pretore stesso, chiacchierando con me del più e del meno, ebbe a dire che si era reso perfettamente conto dell'infondatezza del ricorso; e alla mia richiesta di spiegazioni sul modo in cui egli aveva condotto il tentativo di conciliazione rispose che comunque la prevedibile prosecuzione del giudizio fino in Cassazione sarebbe costata al datore di lavoro più di quanto gli era costata la transazione. Avrei voluto aggiungere: "... a meno che il ricorrente temerario fosse stato debitamente condannato alla rifusione delle spese".

La realtà è che la prassi assai diffusa del "forzare" le parti alla transazione nella fase iniziale del giudizio non serve affatto a ridurre il carico di lavoro degli uffici giudiziari: al contrario, essa costituisce un incentivo alla proposizione dell'azione anche quando questa è vistosamente infondata. E in questo modo la tutela viene posta a disposizione non di chi ne ha veramente bisogno, ma di chi ne abusa.

66. - Togliere la gestione del contratto collettivo ad avvocati e giudici per restituirla al sindacato

Non ho certo la pretesa di trarre da questa breve rassegna di alcune disfunzioni del sistema indicazioni di riforma risolutive per il superamento della sua crisi: tutt'al più qualche indicazione per alcune correzioni di rotta che potrebbero forse contribuire innanzitutto a decongestionare il processo del lavoro restituendolo più efficiente alla sua funzione essenziale; inoltre a rivalutare il ruolo del sindacato nella tutela dei lavoratori, a spese del ruolo degli avvocati.

Una riflessione preliminare deve riguardare, a mio avviso, la diffidenza di cui ho detto sopra nei confronti dell'arbitrato in materia di lavoro. La limitazione oggi vigente della clausola compromissoria ha una sua logica ineccepibile in riferimento alle materie regolate da norme inderogabili di legge: si comprende bene che là dove l'ordinamento statale impone una tutela inderogabile l'ordinamento stesso non consenta alle parti, collettive o individuali, di "compromettere" diritti indisponibili del lavoratore vincolandosi alla soluzione arbitrale della controversia; ma lo stesso discorso non vale in riferimento alle materie regolate esclusivamente da disposizioni collettive (ad esempio in materia di struttura e misura della retribuzione o di inquadramento professionale): perché mai deve essere precluso all'autonomia collettiva, che sovraneamente dispone su tali materie, di prevedere anche meccanismi arbitrali obbligatori per la soluzione delle controversie che possano sorgere in proposito?

Dubito che una riforma della legge processuale volta a consentire al contratto collettivo di prevedere l'arbitrato obbligatorio su queste materie sia preclusa dall'art. 24 Cost.; ma se anche così fosse, nulla vieterebbe di risolvere il problema con una modifica del testo costituzionale, magari in sede di riforma dell'art. 39. Le maggiori resistenze a questa soluzione, del resto, non si basano su obiezioni di ordine costituzionale, bensì su una diffidenza diffusa dei giuslavoristi nei confronti del sindacato come possibile "cogestore" (con la contrapposta associazione imprenditoriale) del contenzioso in sede arbitrale. Ma come si concilia questa diffidenza con l'altrettanto diffusa adesione dei giuslavoristi alle teorizzazioni circa l'autonomia dell'"ordinamento intersindacale" rispetto all'ordinamento statale?

E come non rendersi conto degli effetti tonificanti che deriverebbero da una riforma di questo genere per il sistema delle relazioni sindacali, per la riappropriazione da parte delle confederazioni maggiori della *leadership* che in quel sistema compete loro? Oggi CGIL, CISL e UIL sono i principali se non esclusivi artefici *effettivi* della contrattazione collettiva nazionale; ma del contratto, una volta stipulato, si appropria una miriade di soggetti diversi - sindacati autonomi, comitati di base, avvocati, giudici - che ne fanno l'uso più spregiudicato, anche contro gli intendimenti originari di chi lo ha stipulato. Consentire ai soggetti che hanno effettivamente negoziato il contratto di riservarsene congiuntamente l'interpretazione non sarebbe altro che un doveroso "rendere a Cesare quel che è di Cesare".

67. - La cogestione arbitrale delle controversie sul contratto collettivo e sullo sciopero nei servizi pubblici

Nell'ambito di un nuovo sistema arbitrale cogestito dalle associazioni sindacali e imprenditoriali potrebbe, oltretutto, trovare agevole e razionalissima soluzione la questione delle controversie collettive di interpretazione del contratto collettivo, eliminandosi così al tempo stesso il fenomeno della proliferazione inconcludente di cause individuali, produttive di sentenze tra loro contrastanti sulla stessa materia, e il fenomeno dell'uso distorto dell'art. 28 St. lav. nelle controversie sull'interpretazione della parte normativa del contratto, di cui ho detto sopra (§ 65).

Dovrebbe inoltre, a mio avviso, essere reso obbligatorio l'arbitrato in caso di mancato accordo sulla regolamentazione dello sciopero nei servizi pubblici essenziali. Se si ritiene che la composizione attuale della Commissione di Garanzia attribuisca troppo peso agli interessi della collettività rispetto a quelli dei lavoratori, la si modifichi con l'inserzione anche di rappresentanti delle associazioni sindacali. Ma non mi sembra che abbia alcun senso prevedere - come oggi la legge espressamente prevede all'art. 19 - l'obbligo per le parti di assicurare *comunque* le prestazioni indispensabili indicate genericamente dalla legge stessa, anche in caso di mancato accordo in sede sindacale per la loro determinazione, e non prevedere per quest'ultima ipotesi alcun meccanismo suppletivo di individuazione del contenuto dell'obbligo.

Una riduzione del numero delle controversie collettive e dei ricorsi *ex art 28 St. lav.* dovrebbe, poi, essere conseguenza naturale della auspicata nuova legge su contrattazione collettiva, verifica della rappresentatività delle associazioni sindacali ed elezione delle rappresentanze aziendali (v. §§ 58 - 61): nuove regole chiare conferiranno certezza agli effetti della contrattazione collettiva, soprattutto aziendale, con conseguente riduzione del lavoro di giudici e avvocati e corrispondente aumento di responsabilità e prestigio del sindacato.

68. - Sopprimere il giudizio di appello. Affiancare al pretore due giudici non togati

Alcune altre modifiche della legge processuale potrebbero forse favorire un decongestionamento degli uffici e uno snellimento del processo, senza costi apprezzabili né sul piano della spesa pubblica né su quello dell'effettività della tutela.

Una misura coraggiosa e assai sensata sarebbe, a mio avviso, la soppressione generalizzata del grado di appello per le cause di lavoro con contemporaneo potenziamento e decentramento della sezione-lavoro della Corte di cassazione (se ne potrebbero istituire quattro sedi, rispettivamente per il nord-ovest, nord-est, centro e sud). Oggi il giudizio di appello ha per oggetto, in realtà, nella stragrande maggioranza dei casi, l'interpretazione corretta della legge più che l'accertamento dei fatti: la produzione di nuovi documenti sarebbe teoricamente vietata ed è rarissimo il caso in cui l'istruttoria testimoniale viene riaperta dal tribunale. D'altra parte, i tempi solitamente lunghi o lunghissimi del giudizio di appello privano sovente della sua funzione naturale l'eventuale riforma della sentenza di primo grado, sia essa favorevole o contraria al lavoratore (si pensi al caso di un licenziamento annullato o convalidato dal pretore e, rispettivamente, convalidato o annullato dal tribunale a due o tre anni di distanza). La soppressione del giudizio di appello - con una nuova disciplina dell'inibitoria - consentirebbe, senza costi aggiuntivi, di aumentare gli organici delle sezioni-lavoro delle preture e della Cassazione, riducendo i tempi complessivi normali dei procedimenti a meno di due anni e riducendone corrispondentemente il costo per entrambe le parti.

Quanto al giudizio di primo grado, ho già accennato (§ 42) alla possibilità e utilità dell'integrazione dell'ufficio giudicante - oggi monocratico - con due giudici *a latere* non togati, eletti rispettivamente dai rappresentanti sindacali dei lavoratori e dagli imprenditori o loro rappresentanti, al fine "avvicinare" il pretore alla realtà del mondo del lavoro e ridurre la possibilità di sentenze "aberranti" rispetto alla logica del sistema delle relazioni industriali (è interessante in proposito, ancorché non meccanicamente importabile nel nostro sistema, la secolare esperienza francese dei *proudhomes*). Ai due giudici *a latere* potrebbe, tra l'altro, essere affidato il compito della "cogestione tecnica" dei conteggi delle somme dovute al lavoratore.

Devono poi essere eliminate le sostanziali duplicazioni del primo grado del giudizio, costituite dalla doppia cognizione pretorile nel procedimento *ex art. 28 St. lav.*, in materia di comportamento antisindacale, e in quello per il provvedimento d'urgenza *ex art. 700 c.p.c.*: la possibilità stessa di esperire il ricorso *ex art. 700 c.p.c.* dovrebbe essere sostituita da una sorta di "corsia privilegiata" per le cause in materia di licenziamenti e trasferimenti, nel rispetto comunque del termine a difesa di cui all'art. 415. Riforma, questa, che è peraltro già molto opportunamente attuata dai numerosi pretori che, senza necessità di un intervento legislativo, sono soliti respingere l'istanza *ex art. 700* e fissare l'udienza, in materia che giustifichi l'urgenza della domanda, a poco più di un mese dal decreto di fissazione: un esempio di come il processo del lavoro possa fin d'ora essere fatto funzionare meglio dai magistrati cui esso è affidato, anche senza un intervento legislativo.

Altra misura che potrebbe e dovrebbe essere attuata subito e che non necessiterebbe di modifiche della legge processuale vigente, è la limitazione dell'istruttoria allo stretto necessario per la decisione della causa, con conseguente possibilità di rigorosa applicazione del princi-

pio di concentrazione del giudizio: troppo sovente si assiste a istruttorie largamente sovrabbondanti, diluite in una lunga serie di udienze, quando la causa potrebbe essere decisa fin dalla prima o dalla seconda udienza, sol che il pretore ne studiasse preventivamente con attenzione gli atti. Alcuni pretori lo fanno; e ne guadagnano tutti: anche - a ben vedere - le parti soccombenti.

69. - Sovradimensionamento del contenzioso giudiziale e ineffettività del diritto sostanziale

Il problema maggiore non è, comunque, tanto quello di snellire il processo del lavoro, quanto quello di ridurne il ruolo complessivo nel sistema di tutela dei lavoratori. E dovrebbe essere chiaro, a questo punto, che quando propongo di ridurre il contenzioso giuslavoristico in sede giudiziale non intendo affatto perseguire un depotenziamento del diritto del lavoro e del diritto sindacale, bensì al contrario un incremento di effettività di entrambi.

Il sovradimensionamento del contenzioso giudiziale è sempre sintomo di ineffettività del diritto sostanziale. Nella nostra materia, poi, il sovradimensionamento del ruolo di giudici e avvocati nella tutela dei diritti dei lavoratori è anche sintomo della crisi dell'organizzazione sindacale, che vede in parte usurpate le proprie funzioni, invaso il proprio campo naturale d'azione.

É dunque necessario, proprio per lo sviluppo positivo e il consolidamento del diritto del lavoro, che la nuova legge sindacale tolga qualche spazio a giudici e avvocati per restituirlo al sindacato.