

Collana delle pubblicazioni di “FA.RI sul lavoro”

Diretta da

E. Balletti, A. Bellavista, E. Gragnoli, F. Lunardon

A. Pizzoferrato, G. Proia, R. Santucci



Considerazioni preliminari alla riforma del processo civile in materia di lavoro

a cura di

Enrico Gragnoli e Ilaria Bresciani



G. Giappichelli Editore

INTRODUZIONE

Giampiero Proia*

1. – La legge 26 novembre 2021, n. 206, ha delegato il Governo ad adottare uno o più decreti legislativi aventi come oggetto principale il “*riassetto formale e sostanziale del processo civile*”, e come obiettivo la “*semplificazione, speditezza e razionalizzazione*” di tale processo, da realizzare “*nel rispetto della garanzia del contraddittorio*” (art. 1, comma 1).

L’ampiezza del “*riassetto*”, in relazione al quale può parlarsi (forse più propriamente) di riforma, risulta già dal numero dei commi dell’articolo unico che individuano i campi di intervento e i principi e criteri direttivi impartiti al legislatore delegato (commi da 3 a 26), ai quali si aggiungono le altre misure direttamente previste dalla legge delega (commi da 27 a 44).

L’incontro di studio, svoltosi il 18 febbraio 2022, ha inteso promuovere un primo approfondimento dei contenuti della legge delega, anche nella prospettiva di offrire contributi utili ai fini dell’opera di predisposizione dei decreti legislativi.

Nel lasso di tempo intercorso tra lo svolgimento dell’incontro e la pubblicazione del presente volume, il Consiglio dei Ministri, su proposta del Ministero della Giustizia, ha approvato, in esame preliminare, due decreti legislativi di attuazione della legge delega¹. I contributi scritti qui raccolti tengono conto, nei limiti del possibile, anche del modo in cui gli schemi dei decreti intendono dare attuazione alle indicazioni fornite dal legislatore delegante.

* Professore ordinario di Diritto del lavoro – Università Roma Tre.

¹Cfr. il Comunicato stampa del Consiglio dei Ministeri n. 91 del 28 luglio 2022, nel quale, sinteticamente, si rileva che gli istituti previsti “*puntano a fornire risposte più celeri alle esigenze quotidiane dei cittadini nel rispetto delle garanzie*”.

2. – I primi commenti della dottrina processualciviltistica sembrano usare la tecnica pittorica del “*chiaroscuro*”, privilegiando le “*nuances*” sfumate. E, in effetti, anche a mio avviso sarebbero fuor di luogo tanto toni entusiastici quanto “*bocciature*” radicali.

Da un lato, l’approccio dello studioso non può essere limitato alla critica sterile o, come a volte accade, ad una vera e propria “*caccia all’errore*”. Doveroso è, a mio avviso, un approccio ispirato a quella che un Maestro del diritto del lavoro chiamava l’interpretazione “*leale*” rispetto alle intenzioni del legislatore, perché esse, nei limiti consentiti dagli ordinari canoni ermeneutici (art. 12 delle preleggi), possano trovare svolgimento coerente nella fase della metabolizzazione applicativa dello *jus novum*.

È anche vero, però, che, d’altro lato, l’urgenza imposta dagli impegni europei è una condizione oggettivamente sfavorevole rispetto alle esigenze di ponderazione richieste dagli ambiziosi obiettivi della riforma. E, da qui, è inevitabile si possano ravvisare lacune, imprecisioni o difetti di coordinamento che la dottrina non può esimersi dall’evidenziare, nello spirito costruttivo di segnalare ciò che potrebbe o dovrebbe essere emendato.

Del resto, anche sul piano di una valutazione complessiva, la cautela dei primi commenti è giustificata dalla delusione per le aspettative “*tradite*” dalla serie di interventi a ciclo continuo che, negli ultimi anni, hanno inutilmente tentato di risolvere il problema di fondo del processo civile, rappresentato dalla intollerabile lunghezza della sua durata. Vi è oramai piena consapevolezza che la soluzione del problema non vada ricercata tanto nella disciplina del processo, quanto nei presupposti organizzativi e culturali che ne condizionano in maniera decisiva il suo funzionamento.

Anche al di fuori della materia che oggi trattiamo, la storia più recente è ricca di riforme nelle quali pur genuine istanze di modernizzazione naufragano sugli scogli costituiti da inefficienze strutturali trascurate (per mancanza di visione o, più semplicemente, di risorse economiche) da parte del legislatore.

Da quest’ultimo punto di vista, tuttavia, e qui riemergono le *nuances* cui accennavo, ragioni di cauto ottimismo trovano alimento proprio dalle disponibilità finanziarie che il rispetto degli impegni europei potrebbe liberare. Disponibilità che, in particolare, dovrebbero essere destinate al rafforzamento dell’“*ufficio del processo*”, anche se ogni valutazione al riguardo resta sospesa in attesa di poterne registrare le concrete ricadute applicative.

Più a monte, la discussione tra studiosi ed operatori è destinata a concentrarsi sul profilo della congruenza del bilanciamento prefigurato dalla riforma tra l’esigenza di riduzione dei tempi del processo e l’esigenza di un

processo “*giusto*”, posto che quest’ultimo presuppone una durata ragionevolmente contenuta ma anche il pieno rispetto del principio del contraddittorio e la garanzia di meccanismi che tendano alla ricerca del massimo grado possibile dei risultati della giustizia umana.

A questo proposito, pongo un dubbio che spesso ricorre tra i giuslavoristi, i quali si interrogano sulle ragioni per le quali, dovendo perseguire l’obiettivo di “*semplificazione, speditezza e razionalizzazione del processo, nel rispetto della garanzia del contraddittorio*”, non si sia ritenuto di poter utilizzare il modello del processo del lavoro che tanta buona prova di sé ha dato in una esperienza oramai quasi di mezzo secolo di vita.

Un’esperienza che, secondo un giudizio pressoché unanime, ha offerto evidenti risultati positivi in termini di contenimento della durata dei processi senza manifestare significativi *vulnera* dei diritti di difesa e che, pur volendo considerare talune peculiarità non estensibili *tout court* all’intera gamma del contenzioso civile, avrebbe potuto essere adattata a quest’ultimo con gli opportuni adeguamenti.

Solo per fare un esempio, si può accennare al fatto che la semplificazione più rilevante introdotta dal rito speciale delle controversie di lavoro è rappresentata dalla concentrazione degli scritti introduttivi (ricorso e memoria), con il collegato meccanismo delle decadenze e delle preclusioni, mentre la riforma che commentiamo prevede ancora, dopo gli atti introduttivi dell’attore e del convenuto, altri due scritti difensivi prima dell’udienza (invece dei tre scritti dopo l’udienza previsti dal riformando art. 183, comma 6, c.p.c.

3. – Con riferimento al processo del lavoro, è da dire che i punti incisi dalla riforma, se rapportati all’ampiezza di quest’ultima, sono tutto sommato quantitativamente limitati. Ciò non di meno essi riguardano aspetti di notevole interesse, sia teorico che pratico, poiché, da un lato, investono la fondamentale disciplina della impugnazione dei licenziamenti, e, d’altro lato, estendono il procedimento di negoziazione assistita anche alle controversie di lavoro.

Per quanto riguarda l’impugnazione dei licenziamenti, lo schema del decreto legislativo approvato il 28 luglio 2022 (che introduce nel Libro II, Titolo IV, del codice di rito un Capo 1-*bis*) si muove praticamente a “*rimebacciate*” con la legge delega.

E così, al fine di “unificare e coordinare” i diversi regimi oggi vigenti, l’art. 37, lett. e), dello schema di decreto dispone l’abrogazione del c.d. “*rito Fornero*” trovando in ciò l’unanime consenso (se non il plauso) della

magistratura e della dottrina, che avevano da subito avvertito l'inutile complicazione derivante dalla stravagante introduzione di quel rito speciale. Allo stesso tempo, l'art. 31 dello schema di decreto dispone che, quando è proposta domanda di reintegrazione nel posto di lavoro, la trattazione e la decisione della causa hanno "*carattere prioritario rispetto alle altre pendenti nel ruolo del giudice*", prevedendo a tal fine le opportune e coerenti disposizioni procedurali (tra le quali è da segnalare il potere attribuito al giudice di abbreviare i termini del procedimento stesso).

Ed ancora, nella piana attuazione dei principi della legge delega, viene prevista la riconduzione al rito delle controversie di lavoro delle "*azioni di impugnazione dei licenziamenti dei soci delle cooperative*". Più che opportuna, ad evitare prevedibili dubbi, è la precisazione che, in tali azioni, il giudice decide anche sulle questioni relative al rapporto associativo eventualmente proposte, estendendo altresì la sua competenza ai casi in cui la cessazione del rapporto di lavoro derivi dalla cessazione del rapporto associativo.

Infine, viene espressamente previsto che l'azione di nullità dei licenziamenti discriminatori può essere proposta con i riti speciali (art. 38 d.lgs. n. 198/2006 e art. 28 d.lgs. n. 150/2011), oltre che con il rito *ex art.* 409 c.p.c., chiarendo la necessaria alternatività della scelta del ricorrente (*adita una via, altera non data*).

4. – Tuttavia, pur senza voler sminuire l'importanza delle norme in materia di licenziamenti, la novità più importante, ed anche più discussa, riguarda la già richiamata estensione della negoziazione assistita alle controversie di lavoro. Estensione realizzata mediante l'eliminazione del divieto previsto dalla parte finale dell'art. 2, comma 3, lett. b) del d.l. n. 132/2014 (lasciando, però, fermo il divieto che l'oggetto della controversia riguardi "*diritti indisponibili*") e l'inserimento, in quello stesso decreto legge, di un art. 2-ter, contenente le disposizioni speciali applicabili alla "*negoziazione assistita nelle controversie di lavoro*".

Lo schema di decreto legislativo, nel recepire testualmente i principi della legge delega e mantenendo ferma la facoltà delle parti di ricorrere alle modalità di conciliazione e arbitrato previste dall'art. 412-ter del codice di rito, precisa che l'attivazione della negoziazione assistita non costituisce "*condizione di procedibilità*" della domanda giudiziale. Allo stesso tempo, si chiarisce opportunamente che ciascuna parte deve essere assistita da (almeno) un avvocato, e che "*può*" essere assistita anche da un consulente del lavoro, respingendo così correttamente la forzata tesi che proponeva di

interpretare la legge delega nel senso dell'obbligatorietà della contestuale assistenza del consulente del lavoro.

Resta, infine, da segnalare la disposizione che ha acceso vivaci contrasti tra le forze sociali e gli studiosi, con la quale viene riconosciuta l'applicabilità (e quindi gli effetti di "*stabilità*") del comma 4 dell'art. 2113 c.c. all'accordo raggiunto all'esito della procedura di negoziazione assistita.

Non si può negare che una tale innovazione vada ad incidere su un asse portante della cultura giuslavoristica, che ha sempre visto con rigido sfavore la disponibilità in sede privata dei diritti del lavoratore derivanti da disposizioni inderogabili della legge o della contrattazione collettiva.

Ma, da altro punto di osservazione, si replica che l'apertura alla disponibilità di tali diritti in sedi non pubbliche è già contenuta nel testo (ancora) vigente dell'art. 2113 laddove legittima la stipulazione di conciliazioni anche in sede sindacale. E si aggiunge, correttamente, che l'assistenza del legale non sembra offrire garanzie minori per il lavoratore di quante ne possa offrire un sindacalista o lo stesso funzionario dell'Ispettorato territoriale del lavoro, avanti i quali, nell'esperienza concreta, già oggi, molto spesso, vengono soltanto formalizzati accordi negoziati dalle parti con la sola assistenza dei rispettivi legali.

Cosicché, l'odierna scelta del legislatore, che – come detto – lascia fermo il divieto generale di stipulare convenzioni di negoziazione assistita che riguardino "*diritti indisponibili*" (ai sensi della prima parte della lett. b) dell'art. 2, comma 2, del d.l. n. 132/2014), sembra semplicemente riconoscere, in modo non irragionevole, la funzione sociale ricoperta dall'avvocato nel nostro ordinamento, avvalendosi delle potenzialità che quella funzione può esplicare ai fini del più ampio obiettivo di promozione degli strumenti di risoluzione alternativa delle controversie.

Anche su tale delicato profilo della riforma, così come sui tanti altri appena sfiorati in questi brevi cenni, restiamo in attesa di ricevere lumi dai contributi degli autorevoli studiosi che hanno partecipato al seminario e che hanno accettato di offrire, e di ciò li ringraziamo, le loro riflessioni negli scritti che seguono.

LE PROSPETTIVE DELLA RIFORMA DEL PROCESSO CIVILE

Enrico Gragnoli *, Ilaria Bresciani **

1. La tradizione della riforma del 1973

Nel tracciare una sintesi dell'esperienza aperta con la legge n. 533/1973 e in corso, si legge in un contributo ancora inedito¹ che, «se è forse eccessiva l'enfasi di chi ha scritto che il processo del lavoro ha trionfato², non può non riconoscersi che molti dei dubbi sull'opportunità di un differente rito per le controversie individuali di lavoro e di previdenza e sulle peculiarità del rito stesso sollevati» negli anni '70³ «sono stati fugati e anzi il giudizio sul rito medesimo ha trovato larghissimi consensi». Per studiosi del diritto sostanziale, la legge n. 533/1973 ha comunque rappresentato un evento fondamentale, per molte ragioni, a cominciare dalle novità dell'art. 2113 c.c. e dell'art. 409, n. 3, c.p.c. e, come testimonia il seminario di cui ora si pubblicano gli atti, non avrebbe potuto lasciare indifferente una significativa trasformazione.

A dimostrare il risalto della legge n. 533/1973 sul piano sostanziale, basta richiamare l'art. 409, n. 3, c.p.c. Nonostante, anticipata dalla legge Vigorelli⁴, la norma sia stata spesso vista come il presupposto normativo di

* Professore ordinario di Diritto del lavoro – Università di Parma.

** Ricercatore di Diritto del lavoro – Università di Sassari.

¹ L. DE ANGELIS, *Il processo del lavoro: un tragitto di mezzo secolo tra difesa del rito differenziato e frenesia di cambiamento*, p. 25 ss. del dattiloscritto.

² A. VALLEBONA, *Il trionfo del processo del lavoro*, in *Mass. giur. lav.*, 2009, 566 ss.

³ G. FABBRINI, *Intervento*, in *Incontro sul progetto di riforma del processo del lavoro*, in *Atti del convegno organizzato dall'Associazione fra gli studiosi del processo civile*, Bologna, 12-13 giugno 1971, Giuffrè, Milano, 1971, 132 ss.; M. CAPPELLETTI, *Intervento*, *ibidem*, 295 ss.; E. FAZZALARI, *intervento*, *ibidem*, 132 ss.

⁴ M. PERSIANI, *Considerazioni sulla nozione e sulla funzione del contratto di lavoro subordinato*, in *Riv. it. dir. lav.*, 2010, I, 827 ss.

una ulteriore categoria⁵ e, talora, il segno dell'introduzione di un negozio tipico, sarebbe stata da preferire la pure minoritaria interpretazione restrittiva della disposizione, poiché essa non ha interferito con l'art. 2094 c.c. e con la qualificazione del contratto di lavoro subordinato, ma è stata il riflesso di una revisione dell'art. 2222 c.c. Nel suo ambito, si era già attenuata l'importanza dell'esecuzione istantanea della prestazione e, cioè, del fatto che, come ha tante volte detto un grande studioso⁶, il verbo compiere vale il latino *perficere* e significa portare a compimento, e l'art. 409, n. 3, c.p.c. è stato il riconoscimento espresso della configurabilità di prestazioni autonome a esecuzione non istantanea, ma, appunto, continuative, per usare le parole evocative dello stesso art. 409, n. 3, c.p.c.⁷

Tale prospettiva era emersa prima della legge n. 533/1973 e questa è stata il coronamento, non il motore di un cambiamento, il quale, però, ha investito la concezione del lavoro autonomo, con un potere del committente di determinare o di contribuire a stabilire giorno per giorno il fare dovuto, appunto nelle sue trasformazioni, indotte anche dall'intervento del creditore e, comunque, condizionate dall'evolversi del contesto organizzativo⁸. Né questa visione del carattere continuativo della prestazione si è più modificata⁹, nonostante i ripetuti interventi, i quali hanno preso spunto dall'art. 409, n. 3, c.p.c., come è accaduto per il decreto n. 276/2003, le sue evoluzioni e il decreto n. 81/2015, tutti protesi a contenere il numero di rapporti comunque accettati nella loro durata.

La società e la sua sensibilità, non la legge n. 533/1973 hanno conferito un nuovo taglio all'art. 2222 c.c., ridimensionando quella idea di esecuzione istantanea insita nel verbo "compiere" o, meglio, in quello *perficere*, che il testo aveva preservato¹⁰, proprio a volere una distinzione strutturale e radicale dalla subordinazione, almeno nella figura residuale del lavoro au-

⁵ Sull'impianto dell'art. 409, n. 3, c.p.c., v. R. DE LUCA TAMAJO, *Dal lavoro parasubordinato al lavoro a progetto*, in WP C.S.D.L.E. "Massimo D'Antona".IT, 2003, 9 ss.; A. PIZZOFERRATO, *Il lavoro a progetto tra finalità antielusive ed esigenze di rimodulazione delle tutele*, in *Dir. lav.*, 2023, I, 7 ss.

⁶ M. DELL'OLIO, *La subordinazione nell'esperienza italiana*, in *Arg. dir. lav.*, 1998, 710 ss.

⁷ M. PEDRAZZOLI, *Le complicazioni dell'inutilità: note critiche sul lavoro a progetto*, in L. MARIUCCI (a cura di), *Dopo la flessibilità, cosa?*, Il Mulino, Bologna, 2006, 119 ss.

⁸ M. MAGNANI, *Autonomia, subordinazione, coordinazione nel gioco delle presunzioni*, in WP C.S.D.L.E. "Massimo D'Antona".IT, n. 174, 2013, 9 ss.

⁹ F. MARTELLONI, *Il valore sistematico del lavoro a progetto*, in *Lav. dir.*, 2006, 353 ss.

¹⁰ M. PERSIANI, *Individuazione delle nuove tipologie tra subordinazione e autonomia*, in *Arg. dir. lav.*, 2005, 23 ss.

tonomo e, per tale ragione, nel modello più importante sul piano concettuale. L'ampliamento dell'area dell'autonomia è stato il frutto dei comportamenti collettivi, ai quali il diritto si è uniformato, come è inevitabile¹¹. Non a caso, il successo dell'art. 409, n. 3, c.p.c., eccessivo rispetto all'oggettivo significato della disposizione, è stato dovuto al suo incontro con una esperienza desiderosa di trovare una conferma prescrittiva alle sue convinzioni su più articolate forme di distinzione fra autonomia e subordinazione.

Poche vicende meglio dell'introduzione dell'art. 409, n. 3, c.p.c. possono illustrare le pesanti interferenze della legge n. 533/1973 sui temi tipici del diritto sostanziale. Le riforme del 2022 non hanno un simile intento di modificazione complessiva del disegno processuale; proprio oggi si scrive che, nell'ultimo decennio, «il processo civile è stato attraversato da un incessante e da più parti giustamente criticato movimento tellurico (che chissà se si assesterà con il decreto legislativo n. 149/2022!), e questo su di una idea di fondo diversa dall'efficienza e per la quale una giustizia che non funziona o funziona male rappresenta un costo, anche in termini di scoraggiamento degli investimenti all'interno e dall'esterno del Paese»¹²; anzi, «il binomio efficienza-effettività dei diritti è divenuto accessorio delle ragioni dell'economia, tanto più ora che a un miglioramento del funzionamento della giustizia civile (...) è legato il conseguimento dei fondi del Pnrr»¹³. Sebbene il contesto si sia così trasformato rispetto al 1973 (e secondo linee certo non positive, per la complessiva razionalità dell'ordinamento), l'interesse del diritto sostanziale per il sistema processuale non può venire meno, e lo dimostra la pubblicazione degli atti di questo seminario, con un sentito ringraziamento a tutti coloro che hanno partecipato.

Come traspare dai contributi di questa ricerca e, prima ancora, dalle relazioni del convegno, le trasformazioni adottate dalla riforma del 2022 non si sono accentrate sull'impianto complessivo della legge n. 533/1973, considerata in qualche modo in via indiretta, per esempio a proposito della nuova regolazione dell'atto di appello, come riflesso incidentale di modifi-

¹¹ M. PEDRAZZOLI, *Riconduzione a progetto delle collaborazioni coordinate e continuative, lavoro occasionale e divieto delle collaborazioni semplici: il cielo diviso per due*, in AA.VV., *Il nuovo mercato del lavoro, decreto legislativo 10 settembre 2003*, n. 276, Zanichelli, Bologna, 2004, 721 ss.

¹² L. DE ANGELIS, *Il processo del lavoro: un tragitto di mezzo secolo tra difesa del rito differenziato e frenesia di cambiamento*, cit., 5 ss. del dattiloscritto.

¹³ L. DE ANGELIS, *Il processo del lavoro: un tragitto di mezzo secolo tra difesa del rito differenziato e frenesia di cambiamento*, cit., 5 ss. del dattiloscritto.

cazioni più articolate. Queste hanno un impatto significativo sulle controversie di lavoro e previdenziali, e lo dimostrano i timori manifestati da più parti per la nuova struttura del ricorso introduttivo al giudizio di secondo grado e per le rettifiche a quello di legittimità. Tuttavia, il modello dell'art. 409 ss. c.p.c. non è cambiato né nelle sue linee essenziali, né nelle sue connotazioni qualificanti, se non per alcuni aspetti centrali, a dire il vero estranei alle idee del 1973, cioè per l'introduzione della negoziazione assistita e per la revisione completa del sistema processuale delle controversie sui licenziamenti.

Non basta considerare tali due aspetti, poiché, seppure derogatorio in forza di una consolidata tradizione, il modello dell'art. 409 ss. c.p.c. subisce influssi dalle complessive trasformazioni del 2022 e i successivi contributi ne danno conto. Tuttavia, in modo quasi inevitabile, l'attenzione è attratta da tali due profili, cui, non a caso, sono dedicati interventi appositi. La soppressione dell'art. 1, comma 47 ss., della legge n. 92/2012 è da guardare con favore, se non altro dal punto di vista professionale, per la connessa semplificazione processuale. Positiva è anche la valutazione della nuova forma di conciliazione, che permette ai difensori di chiudere il negoziato con atti inoppugnabili ai sensi dell'art. 2113 c.c.

2. La conciliazione e il suo significato in tema di controversie di lavoro

Mentre la differenza fra inderogabilità e limiti al potere di disposizione affonda in un sistema recepito dallo stesso art. 2113 c.c.¹⁴ (e non costruito in alcun modo da tale precetto), nulla avrebbe costretto il legislatore a stabilire che da atti inderogabili dovessero derivare diritti disponibili nelle forme e con i vincoli dell'art. 2113 c.c. Sarebbe stata accettabile una soluzione diversa, per esempio impostata in tema di ferie, poiché, in tale ambito, il diritto è irrinunciabile, per principio costituzionale. Le differenze fra la disciplina dell'inderogabilità e quella dei limiti al potere di disporre non derivano da considerazioni teoriche, ma da contingenti e ragionevoli scelte compiute dall'ordinamento, anche per evidenti ragioni di promozione della certezza nei rapporti di lavoro. Se mai, si deve cercare di spiegare per quali più generali motivazioni l'art. 2113 c.c.¹⁵ indichi i modi di legittima

¹⁴ RUNGALDIER, *Riflessioni in tema di inderogabilità dei contratti collettivi*, in *Riv. it. dir. lav.*, 1980, I, 291 ss.

¹⁵ S. SCIARRA, *Contratto collettivo*, in *Dig., disc. priv., sez. comm.*, IV, 1989, 60 ss.

disposizione e non ritenga preferibile collegare all'avvenuta applicazione di leggi o di clausole inderogabili il sorgere di posizioni soggettive indisponibili.

Anzi, «è improprio ragionare, in termini generalizzanti, di frustrazione dello scopo perseguito dalla normativa inderogabile»¹⁶ per la mancata introduzione di un regime di assoluta indisponibilità, poiché questo non è «un argomento idoneo in sé a sostenere la compenetrazione tra inderogabilità e indisponibilità»¹⁷. In sostanza, la limitata possibilità di disporre ha un fondamento testuale preciso nell'art. 2113 c.c. Se mai, vi è da chiarire perché solo in alcuni casi (per esempio, in tema di ferie o di sciopero) all'inderogabilità si accompagni una indisponibilità assoluta e la scelta compiuta dall'art. 2113 c.c. induce a chiedersi per quali motivazioni i due problemi abbiano ricevuto soluzioni prescrittive differenti¹⁸. Come a ragione si è osservato, «se alla base della imperatività della norma sta un interesse superindividuale (anche se in ipotesi realizzabile attraverso la soddisfazione dell'interesse del singolo), non vi è alcuna difficoltà ad ammettere che essa si arresti alla fase successiva, quando, avvenuta tale attribuzione, l'interesse superindividuale può dirsi realizzato e si rientra nell'ambito di un interesse meramente individuale»¹⁹ o, forse, di uno nel quale tali componenti prevalgono su quelle collettive.

Persino i limiti del potere di disposizione avrebbero riflessi collettivi²⁰, ma tali aspetti sono meno significativi di quanto accada a proposito della costruzione²¹ e dell'attuazione delle regole e, quindi, dell'approvazione di leggi inderogabili e della stipulazione dei contratti collettivi. Nella società capitalistica e, dunque, basata sullo sfruttamento dei mezzi di produzione di massa e sulla connessa debolezza sociale dei lavoratori, solo leggi inderogabili li tutelano e devono essere nulli accordi difformi dal relativo paradigma di protezione²². A maggiore ragione, questo vale per le intese sinda-

¹⁶ C. CESTER, *Rinunzie e transazioni (diritto del lavoro)*, in *Enc. dir.*, XL, 1989, 992 ss.

¹⁷ C. CESTER, *Rinunzie e transazioni (diritto del lavoro)*, cit., 992 ss.

¹⁸ G. GIUGNI, *Le rinunce e le transazioni del lavoratore: riesame critico*, in *Dir. lav.*, 1979, I, 3 ss.

¹⁹ M. MAGNANI, *Disposizione dei diritti*, in *Dig., disc. priv., sez. comm.*, V, 1990, 60 ss.

²⁰ R. DE LUCA TAMAJO, *La norma inderogabile nel diritto del lavoro*, Jovene, Napoli, 1976, 238 ss.

²¹ M. RUSCIANO, *Contratto collettivo e autonomia sindacale*, II ed., Utet, Torino, 2003, 5 ss.

²² F. SANTORO PASSARELLI, *Inderogabilità dei contratti collettivi di diritto comune*, in *Dir. econ.*, 1950, 299 ss.

cali; se si riflette sulla loro origine e sul modo del loro imporsi, è agevole verificare che hanno acquisito il loro spazio proprio in quanto inderogabili, sebbene ciò faccia emergere nella loro struttura un momento di autorità²³, peraltro indispensabile.

Tale caratteristica li rende una alternativa rilevante al negozio individuale²⁴; infatti, si deve impedire che, sfruttando le sue risorse e la sua condizione di proprietario delle strutture produttive, il datore di lavoro possa mettere in pericolosa concorrenza reciproca i prestatori di opere, approfittando del disagio dell'uno e dell'altro per costringerli ad accettare accordi sempre più sfavorevoli, con quel "gioco al ribasso" tipico di situazioni caratterizzate dall'assenza di attività sindacale. Se mai, ora vi è competizione persino fra diversi contesti economici, per la grande facilità della circolazione dei capitali e delle merci, così che gli ordinamenti attraggono spregiudicati investimenti per la minore salvaguardia del lavoro e per le prospettive di maggiori speculazioni e di più alti profitti²⁵.

Non ha valore un negozio sindacale derogabile²⁶, il quale non realizza e, anzi, rinnega il suo scopo. Con l'inderogabilità, l'intero ordinamento mostra la prospettiva collettiva degli accordi e delle disposizioni eteronome, che si impongono sulle tentazioni capitalistiche²⁷. Lo stesso non si può dire per i limiti al potere di disposizione, poiché tali intese si situano dopo l'applicazione delle fonti legali e delle clausole e quando hanno esplicito i loro effetti. In questo momento, la sorte di ciascun diritto ha minore rilevanza collettiva, proprio perché si discute di quanto è occorso e, quindi, i limiti all'indisponibilità non evitano in sé alcun "gioco al ribasso", ma salvaguardano solo la libera formazione della volontà, nonostante le eventuali deficienze di informazione, di risorse patrimoniali, di consigli avveduti²⁸.

Nel riguardare l'esercizio del potere di disposizione, l'art. 2113 c.c. si preoccupa di quelle che potremmo chiamare le strutturali "asimmetrie in-

²³ C.M. BIANCA, *Le autorità private*, Jovene, Napoli, 1977, 42 ss.

²⁴ P. TOSI, *Disponibilità individuale e collettiva dei diritti soggettivi nascenti da norme inderogabili*, in *Arg. dir. lav.*, 1999, 615 ss.

²⁵ A. PERULLI, *Diritti sociali e mercato globale*, in *Riv. giur. lav.*, 2000, I, 939 ss.

²⁶ F. MOROZZO DELLA ROCCA, *Rappresentanza sindacale e mandato nel contratto collettivo*, in *Riv. trim. dir. proc. civ.*, 1964, 916 ss.

²⁷ U. ROMAGNOLI, *Un diritto da ripensare*, in *Lav. dir.*, 1995, 467 ss.

²⁸ G. TRIONI, *Il sistema del diritto sindacale dalla rappresentanza alla rappresentatività*, in *Giorn. dir. lav. rel. ind.*, 1986, 587 ss.

formative” delle quali soffre il lavoratore²⁹. Per converso, l'inderogabilità permette l'esplicarsi del negoziato sindacale, e contrattazione e inderogabilità sono un binomio inscindibile³⁰. Lo stesso ragionamento vale per le norme legali, che avrebbero scarso significato se, ai fini della loro applicabilità, facessero riferimento a manifestazioni di volontà di soggetti, come i prestatori di opere, in condizioni ovvie di debolezza sociale. Però, mentre, in ordine al potere di disposizione, l'obbiettivo dell'art. 2113 c.c. è di assicurare la libera e razionale formazione della volontà (nella consapevolezza del fatto che, spesso, la transazione è una soluzione equa), non vi sarebbe contrattazione collettiva senza inderogabilità.

È persuasiva la tesi tradizionale per cui i negozi transattivi e abdicativi «non possono considerarsi contrari alle norme che contemplano l'attribuzione dei diritti (...), perché non tendono a una esclusione o limitazione dell'acquisto da parte di colui in cui favore sono predisposti, ma a una disposizione di diritti già acquistati (...). Pertanto, mentre i negozi contrari alle norme imperative indicate possono essere nulli, i negozi di rinuncia e transazione, possono, senza contraddizione, essere semplicemente annullabili»³¹. Per questa strutturale e convincente contrapposizione fra l'inderogabilità e i vincoli all'esercizio del potere di disposizione³² (non collegati da un nesso ineliminabile), non vi è difficoltà a vedere nell'art. 2113 c.c. l'espressa conferma dell'inderogabilità del contratto collettivo³³, se non si vuole più dare risalto all'art. 2077 c.c.³⁴, come è necessario. Le obiezioni sollevate sul punto ripropongono un collegamento non persuasivo fra due separate componenti prescrittive proprie dell'art. 2113 c.c. Per un verso,

²⁹ O. DESSI, *L'indisponibilità dei diritti del lavoratore secondo l'art. 2113 cod. civ.*, Giappichelli, Torino, 2011, 183 ss.

³⁰ V. già V. SIMI, *L'efficacia del contratto collettivo*, in L. RIVA SANSEVERINO, G. MAZZONI (diretto da), *Nuovo tratt. dir. lav.*, Cedam, Padova, 1973, 314 ss.

³¹ F. SANTORO, PASSARELLI, *L'invalidità delle rinunzie e transazioni del prestatore di lavoro*, cit., 53 ss.

³² P. TOSI, *Disponibilità individuale e collettiva dei diritti soggettivi nascenti da norme inderogabili*, cit., 615 ss.

³³ G. PERA, *Le rinunce e le transazioni del lavoratore. Art. 2113 cod. civ.*, in P. SCHLESINGER (diretto da), *Comm. cod. civ.*, Giuffrè, Milano, 1990, 159 ss.; M.V. BALLESTRERO, *Riflessioni in tema di inderogabilità dei contratti collettivi*, in *Riv. it. dir. lav.*, 1989, I, 357 ss.; S. SCIARRA, *Contratto collettivo*, cit., 60 ss.; RUNGALDIER, *Osservazioni sull'inderogabilità delle disposizioni dei contratti collettivi di cui all'art. 2113 cod. civ.*, cit., 291 ss.

³⁴ A. TURSI, *Autonomia contrattuale e contratto collettivo di lavoro*, Giappichelli, Torino, 1996, 181 ss.

esso ribadisce come, nell'assolvimento della funzione normativa, le clausole degli accordi collettivi siano inderogabili³⁵ e, per altro verso, pone limiti al potere di disposizione del prestatore di opere, senza che una disciplina debba seguire negli svolgimenti la sorte dell'altra.

3. Le novità sulla composizione delle controversie

L'introduzione della negoziazione assistita in tema di controversie di lavoro si inserisce in una materia fondamentale e da sempre travagliata. A proposito dell'inderogabilità del contratto collettivo, l'art. 2113 c.c. enuncia un principio comunque immanente nel nostro ordinamento³⁶ e, se mai, desumibile dall'art. 39 Cost.³⁷. Infatti, come dottrina e giurisprudenza³⁸ hanno sempre dovuto riconoscere, non vi può essere accordo sindacale se non ha clausole inderogabili. Quindi, l'art. 2113 c.c. riepiloga quanto già doveva essere ricavato dalla stessa nozione di intesa collettiva e, pertanto, dall'art. 39, comma 1, Cost., che presuppone tale categoria nel fondare la libertà sindacale.

Tuttavia, la riflessione sul collegamento fra l'inderogabilità e i limiti legali al potere di disposizione ha conosciuto una singolare parabola, poiché, in una prima fase, gli sforzi si sono orientati sull'obbiettivo di estendere alle rinunce e alle transazioni istituti propri dell'inderogabilità³⁹ e, in particolare, una generale sanzione di nullità, che colpisse in sé l'atto, non solo nelle ipotesi dell'art. 1966, comma 2, c.c. Quindi, si è cercato per un lungo periodo di dedurre dall'inderogabilità delle leggi e dei contratti l'indispos-

³⁵L. MENGONI, *Il contratto collettivo nell'ordinamento giuridico italiano*, in AA.VV., *La contrattazione collettiva: crisi e prospettive*, Franco Angeli, Milano, 1976, 35 ss.

³⁶Sull'impossibilità di ricavare l'inderogabilità dal diritto comune, v. M. PERSIANI, *Saggio sull'autonomia privata collettiva*, Cedam, Padova, 1972, 9 ss.; G. VARDARO, *L'inderogabilità del contratto collettivo e le origini del pensiero giuridico-sindacale*, in *Giorn. dir. lav. rel. ind.*, 1979, 537 ss.

³⁷In senso critico sull'applicazione dell'art. 2077 c.c., v. G. VARDARO, *Le origini dell'art. 2077 cod. civ. e l'ideologia giuridico-sindacale del fascismo*, in *Materiali per una storia della cultura giuridica*, Il Mulino, Bologna, 1980, 454 ss.

³⁸G. GIUGNI, *La funzione giuridica del contratto collettivo di lavoro*, in AA.VV., *Il contratto collettivo di lavoro, Atti del terzo congresso nazionale di diritto del lavoro*, Giuffrè, Milano, 1968, 33 ss.

³⁹R. DE LUCA TAMAJO, *La norma inderogabile nel diritto del lavoro*, cit., 238 ss.

nibilità assoluta delle posizioni soggettive “primarie”⁴⁰, se non di quelle risarcitorie e secondarie, così che gli atti relativi dovessero essere considerati nulli e non solo annullabili, a prescindere dalle forme di stipulazione e, di conseguenza, dall’applicazione dell’art. 2113, comma 4, c.c. Come detto, tale tesi non è fondata.

Nell’ultima fase del dibattito⁴¹, sebbene tali questioni non siano state accantonate, si assiste a ragionamenti di ispirazione opposta, perché, con un dichiarato taglio innovativo, si cerca di riferire all’inderogabilità figure proprie dei vincoli attinenti al potere di disposizione⁴². In particolare, seppure in ambiti differenti e con finalità non sempre coerenti, si sostiene che alcune forme di stipulazione potrebbero consentire non l’esclusione dell’impugnazione per rinunce e transazioni, ai sensi dell’art. 2113, comma 4, c.c., ma, addirittura, valide deroghe a fonti legali o ad accordi sindacali⁴³. In tale caso, l’intervento delle associazioni permetterebbe di introdurre deroghe altrimenti vietate⁴⁴. Non può essere accettata l’idea di trasporre a proposito dell’inderogabilità figure che hanno un preciso significato se applicate al potere di disposizione⁴⁵, come è per l’assistenza sindacale e, ora, per quella del difensore. Se la creazione di previsioni inderogabili è sempre in funzione di un interesse superindividuale⁴⁶, il consentire una modificazione *in peius* da parte dell’accordo stipulato dai singoli provoca il pro-

⁴⁰ R. DE LUCA TAMAJO, *La norma inderogabile nel diritto del lavoro*, cit., 258 ss.

⁴¹ Su nuove prospettive del contratto individuale, E. GHERA, *Prospettive del contratto individuale di lavoro*, in *Scritti in onore di Gino Giugni*, vol. I, Cacucci, Bari, 1999, 503 ss.

⁴² R. VOZA, *Norma inderogabile a autonomia individuale assistita*, in *Giorn. dir. lav. rel. ind.*, 1998, 653 ss.; V. PINTO, R. VOZA, *Il Governo Berlusconi e il diritto del lavoro: dal Libro bianco al disegno di legge delega*, in *Riv. giur. lav.*, 2002, I, 482 ss.; P. ICHINO, *Norma inderogabile e valorizzazione dell’autonomia individuale nel diritto del lavoro*, in *Riv. giur. lav.*, 1990, I, 77 ss.; F. SCARPELLI, *Spunti per la tutela del lavoro nel rapporto: autonomia negoziale individuale e sostegno collettivo*, in F. AMATO (a cura di), *I “destini” del lavoro*, Franco Angeli, Milano, 1998, 101 ss.

⁴³ A. VALLEBONA, *Norme inderogabili e certezza del diritto: prospettive per la volontà assistita*, in *Dir. lav.*, 1992, I, 480 ss.; P. ICHINO, *Il lavoro e il mercato*, Mondadori, Milano, 1996, 59 ss.

⁴⁴ G. PROSPERETTI, *L’autonomia privata tra inderogabilità e flessibilità delle tutele*, in *Mass. giur. lav.*, 1993, 599 ss.

⁴⁵ Sull’esperienza in altri settori dell’ordinamento, v. R. VOZA, *Norma inderogabile e autonomia individuale assistita*, cit., 603 ss.

⁴⁶ C. CESTER, *La norma inderogabile: fondamento e problema del diritto del lavoro*, in *Giorn. dir. lav. rel. ind.*, 2008, 348 ss.

rompere di esigenze diverse da quelle protette dalla fonte eteronoma o dal negozio sindacale.

Per sua natura, l'autonomia individuale risponde a specifiche aspettative valutate da ciascun lavoratore, per un verso esposto ai ricatti delle imprese e, per altro verso, se anche così non fosse, propenso a dare importanza solo al suo "particolare" e certo non a quella più generale visione strategica che dovrebbe caratterizzare il contratto collettivo o l'intervento del legislatore⁴⁷. Il passaggio dal negozio inderogabile a quello derogabile (seppure nel rispetto di talune forme) sottolinea interessi individuali in luogo di quelli collettivi, comunque sottesi all'esercizio dell'autonomia sindacale⁴⁸. Poco importano la forma o le modalità di stipulazione dell'intesa fra il lavoratore e l'impresa; quindi, non altera il quadro l'assistenza delle associazioni, anche ad ammettere che siano capaci di destreggiarsi in questioni così complesse. Ai sensi dell'art. 2113, comma 4, c.c., il sindacato interviene a correggere o limitare asimmetrie informative⁴⁹, non a caso operando in difficile concorrenza con le commissioni di conciliazione e le autorità di certificazione e, a maggiore ragione, con i giudici, i migliori consulenti di cui un lavoratore possa disporre, se vogliono esplicare tale funzione con tempo e impegno.

Comunque, l'art. 2113 c.c. e il suo rinvio a transazioni e rinunce valide, perché concluse con l'assistenza di soggetti qualificati, hanno visto una modificazione significativa⁵⁰ e si è accentuato il rilievo della correzione delle "asimmetrie informative" rispetto alla dimensione conciliativa in senso proprio, cioè all'avvicinamento delle posizioni, per la composizione del contrasto. Con l'eccezione del giudice (se animato da buona volontà, come, a dire il vero, capita per lo più), nelle altre fattispecie in grado di garantire il carattere definitivo dell'intesa, la mediazione è rara⁵¹, se non si

⁴⁷ M. DELL'OLIO, *L'organizzazione e l'azione sindacale in generale*, in M. DELL'OLIO, G. BRANCA, *L'organizzazione e l'azione sindacale*, Cedam, Padova, 1980, 252 ss.

⁴⁸ G. TRIONI, *Il sistema del diritto sindacale dalla rappresentanza alla rappresentatività*, cit., 587 ss.; M. NAPOLI, *Potere sindacale e diritti individuali nella gestione dei processi di riorganizzazione dell'impresa*, in *Pol. dir.*, 1983, 23 ss.; P. TOSI, *Rappresentanza sindacale e autonomia individuale*, in *Mass. giur. lav.*, 1990, 114 ss.

⁴⁹ M. GRANDI, *La conciliazione e gli arbitrati nella legge di riforma del processo del lavoro*, in *Riv. dir. lav.*, 1974, I, 41 ss.; P. PETINO, *Composizione delle liti e ruolo del sindacato*, Giuffrè, Milano, 1989, 37 ss.

⁵⁰ P. TULLINI, *Indisponibilità dei diritti dei lavoratori: dalla tecnica al principio e ritorno*, in *Giorn. dir. lav. rel. ind.*, 2008, 423 ss.

⁵¹ Invece, v. M. GRANDI, *La conciliazione e gli arbitrati nella legge di riforma del processo del lavoro*, cit., 41 ss.

prendono in esame i precedenti contatti preparatori⁵². La riduzione delle “asimmetrie informative” non è in contraddizione con una iniziativa che entri nel merito del conflitto e miri al suo superamento⁵³, ma la prima prospettiva appare centrale, per l’attuale esperienza, in cui i soggetti sindacali e quelli pubblici si dedicano per lo più a garantire la legittimità degli atti di disposizione, in luogo di crearne le premesse⁵⁴. Questa evoluzione potrebbe essere considerata riduttiva rispetto all’idea della conciliazione come superamento delle controversie⁵⁵. Tuttavia, la frequenza degli accordi riduce la possibilità di una effettiva azione di avvicinamento e si stempera tale ruolo⁵⁶, riservato a una parte delle liti e, spesso, rimesso ai colloqui interlocutori fra professionisti⁵⁷. Nella sua concezione originaria, la conciliazione prevedeva la presenza sindacale⁵⁸, ma l’evoluzione ha ridimensionato questo aspetto⁵⁹.

4. La struttura e la funzione delle conciliazioni del nostro ordinamento

Se la conciliazione è un procedimento funzionale al componimento della controversia o, comunque, alla stipulazione della transazione o della rinuncia⁶⁰, il terzo ha il «compito di aiutare le parti a individuare il contenu-

⁵² A. ZOPPOLI, *La riforma della conciliazione e dell'arbitrato*, in *Dir. lav. merc.*, 2010, 411 ss., con riguardo alla situazione successiva alla legge n. 183/2010 e al concetto complessivo di conciliazione.

⁵³ L. DE ANGELIS, *Il tentativo di conciliazione e l'arbitrato irrituale lungo un accidentato percorso di certezza dei rapporti e deflazione giudiziaria*, in *WP C.S.D.L.E. "Massimo D'Antona".IT*, n. 121, 2011, 9 ss.

⁵⁴ Invece, v. M. DE CRISTOFARO, *Il nuovo regime delle alternative alla giurisdizione statale (ADR) nel contenzioso del lavoro*, in *Lav. giur.*, 2011, 57 ss.

⁵⁵ E. REDENTI, *Il contratto di lavoro nella giurisprudenza dei probiviri*, in *Riv. dir. comm.*, 1905, I, 357 ss.

⁵⁶ M. BOVE, *Conciliazione e arbitrato nel "collegato lavoro"*, in *Riv. trim. dir. proc. civ.*, 2011, 125 ss.

⁵⁷ C. CECHELLA, *Il tentativo obbligatorio di conciliazione nelle controversie di lavoro privato e pubblico*, in *Mass. giur. lav.*, 1999, 446 ss.

⁵⁸ M. GRANDI, *La conciliazione e gli arbitrati nella legge di riforma del processo del lavoro*, cit., 41 ss.

⁵⁹ A. PIZZOFERRATO, *Giustizia privata del lavoro. Conciliazione e arbitrato*, in F. GALGANO (diretto da), *Tratt. dir. comm. dir. pubbl. econ.*, Cedam, Milano, 2000, 45 ss.

⁶⁰ G. DE STEFANO, *Contributo alla dottrina del componimento processuale*, Giuffrè, Milano, 1959, 14 ss.

to dell'atto»⁶¹. Con una ricerca classificatoria, si distinguono due modelli, «quello facilitativo (o di autocomposizione della lite) e quello valutativo (o di eterocomposizione)»⁶² e, a ragione, si ravvisano nel nostro ordinamento solo esempi del primo, seppure con notevole varietà⁶³, perché sia assicurata l'inoppugnabilità dell'atto⁶⁴. Del resto, il legislatore ravvisa sfaccettature meritevoli di considerazione, sebbene in un quadro unitario⁶⁵. Né questo è alterato dall'ordinaria possibilità di agire per la declaratoria della nullità o l'annullamento, secondo il diritto privato, poiché tali azioni si aggiungono a quella dell'art. 2113 c.c.⁶⁶.

Non sorprende la funzionalità di ciascuna ipotesi conciliativa a più obiettivi⁶⁷, desumibili dal quadro regolativo o, spesso, dall'esperienza successiva e dalla connessa inclinazione subita dai procedimenti; il contenimento delle "asimmetrie informative", la garanzia della coerenza delle transazioni, l'eliminazione o la riduzione di clausole nulle, l'abbassamento del numero dei giudizi, il coordinamento fra le ragioni del singolo dipendente e quelle collettive, in specie a proposito dell'applicazione dei negozi sindacali, coesistono nella disciplina vigente, seppure con un suo andamento incerto e con tante soluzioni, così che maggiore ordine sarebbe auspicabile. Tuttavia, a proposito della presenza di più fini, non vi è motivo di scandalo, poiché, in quanto decisione di notevole valore giuridico e sociale, la transazione evoca molte aspettative, con riflessi nella normativa.

⁶¹ F.P. LUISO, *La conciliazione nel quadro della tutela dei diritti*, in *Riv. trim. dir. proc. civ.*, 2004, 1204 ss.

⁶² P. ALBI, *Indisponibilità dei diritti, inderogabilità delle norme, effettività dei diritti nel rapporto di lavoro*, in L. CALCATERRA (a cura di), *Tutele del lavoro ed esigenze della produzione. Le riforme del quinquennio 2011-2015. Studi in onore di Raffaele De Luca Tamajo*, vol. II, Editoriale Scientifica, Napoli, 2018, 112 ss.

⁶³ P. ALBI, *Indisponibilità dei diritti, inderogabilità delle norme, effettività dei diritti nel rapporto di lavoro*, cit., 112 ss.

⁶⁴ F.P. LUISO, *La conciliazione nel quadro della tutela dei diritti*, cit., 1202 ss.

⁶⁵ A ragione, sul carattere tassativo delle fattispecie cui l'art. 2113 c.c. collega l'inoppugnabilità di rinunce e transazioni, v. Cass. 15 giugno 1987, n. 5274, in *Mass. giur. lav.*, 1987, 368.

⁶⁶ R. SALOMONE, *Conciliazione e arbitrato*, in S. MAINARDI (coord. da), *Il rapporto individuale di lavoro: estinzione e garanzie dei diritti*, in F. CARINCI (a cura di), *Il lavoro subordinato*, in M. BESSONE (diretto da), *Tratt. dir. priv.*, tm. III, Giappichelli, Torino, 2007, 689 ss.

⁶⁷ M. BOVE, *La conciliazione nel sistema dei mezzi di risoluzione delle controversie civili*, in *Riv. trim. dir. proc. civ.*, 2011, 1065 ss.

Vi è da pensare che, ai sensi dell'art. 1, comma 3, lett. q), della legge n. 208/2021, con il diretto intervento degli avvocati e dei consulenti del lavoro, la vocazione conciliativa della negoziazione assistita potrebbe acquisire maggiore spazio e la procedura potrebbe comportare trattative effettive, soprattutto affidate per intero ai protagonisti del conflitto, con la consulenza e l'assistenza nella stipulazione dell'intesa, con la stabilità dell'art. 2113, comma 4, c.c. Ai sensi dell'art. 1, comma 3, lett. q), della legge n. 208/2021, la negoziazione assistita rimane facoltativa e non può costituire condizione di procedibilità, a differenza di quanto era stato previsto. A maggiore ragione, si immagina una opportunità, non un vincolo, con un probabile ruolo attivo dei difensori, chiamati a cooperare e a cercare una composizione del contrasto, sulla base di una analisi della vicenda e con un ruolo sia di consulenza, sia di ricerca di un accordo. A questi aspetti è dedicato il successivo contributo.

5. *Il nuovo regime processuale delle controversie sui licenziamenti*

Se la complessiva riforma pone perplessità⁶⁸, merita apprezzamento l'abrogazione dell'art. 1, comma 47 ss., della legge n. 92/2012⁶⁹, se non altro per l'irrazionalità di immaginare una riduzione dei tempi del processo per l'introduzione di un procedimento a cognizione sommaria. Ora è solo sancito l'obbligo di prioritaria trattazione nel caso di proposizione di una domanda volta a ottenere un ordine di reintegrazione e «non sono previste le conseguenze giuridiche della mancata osservanza della regola (...) e la cui violazione (...) può rilevare sul piano disciplinare ove ne ricorrano gli altri presupposti»⁷⁰.

Pertanto, nello stesso giudizio trovano spazio le domande sia sul licenziamento, sia su altre questioni, a cominciare da quelle retributive, e l'art. 441-*bis*, comma 4, c.p.c. «ha rilievo con riguardo» al fatto che il giudice deve «assicurare la concentrazione della fase istruttoria e della decisione

⁶⁸P. BIAVATI, *La riforma del processo civile: motivazioni e limiti*, in *Riv. trim. dir. proc. civ.*, 2022, 46 ss.

⁶⁹A.D. DE SANTIS, *Le controversie sui licenziamenti*, in G. COSTANTINO (a cura di), *La riforma della giustizia civile. Prospettive di attuazione della legge 26 novembre 2021, n. 206*, Cacucci, Bari, 2022, 209 ss.

⁷⁰L. DE ANGELIS, *Il processo del lavoro: un tragitto di mezzo secolo tra difesa del rito differenziato e frenesia di cambiamento*, cit., 6 ss. del dattiloscritto.

alle domande di reintegrazione prevedendo all'uopo nel calendario udienze riservate»⁷¹. Non vi sono più rischi di declaratoria di inammissibilità di talune domande e, comunque, sono molto ridimensionate e, anzi, superate le tensioni addotte dall'art. 1, comma 47 ss., della legge n. 92/2012. Si può dubitare del rispetto del dovere di trattazione prioritaria e le sanzioni disciplinari sono un debole presidio, ma ciò non fa rimpiangere il vecchio, frammentato regime, e la ricomposizione del processo sulle controversie inerenti a rapporti cominciati prima e dopo il 7 marzo 2015 è coerente con l'art. 3 Cost. e con una basilare razionalità prescrittiva.

Non meno opportuno è l'art. 441-*bis*, comma 6, c.p.c. sulla devoluzione al rito dell'art. 409 ss. c.p.c. delle «controversie aventi a oggetto l'impugnazione del licenziamento dei soci delle cooperative», va da sé di produzione e lavoro, con il potere del giudice di decidere «anche sulle questioni relative al rapporto associativo». La novità risolve noti dubbi⁷² ed è apprezzabile, se non altro per la semplificazione⁷³. A tale fine, poco importa che l'estinzione del rapporto di lavoro derivi dal relativo recesso o da una deliberazione di esclusione⁷⁴.

Per i licenziamenti discriminatori⁷⁵, l'art. 441-*quater* c.p.c. consente di agire ai sensi dell'art. 409 c.p.c. o, «ricorrendone i presupposti, con i riti speciali»⁷⁶. Peraltro, la «proposizione della domanda relativa alla nullità» preclude la «possibilità di agire» poi con un diverso rito. Come a ragione si commenta, «la diversità del tipo di controversia esclude che il criterio preclusivo sia applicabile alla peculiare azione promossa dal consigliere per la parità»⁷⁷, la cui azione non può comportare svantaggi per i terzi.

⁷¹ L. DE ANGELIS, *Il processo del lavoro: un tragitto di mezzo secolo tra difesa del rito differenziato e frenesia di cambiamento*, cit., 6 ss. del dattiloscritto.

⁷² V. MAIO, *Di alcuni profili processuali problematici (e connessi risvolti sostanziali) del lavoro nelle società cooperative*, in *Variuz. temi dir. lav.*, 2017, 330 ss.

⁷³ D. DALFINO, *Un solo rito e un solo giudice per le controversie in materia di licenziamento ed esclusione del socio lavoratore di cooperativa (o quasi)*, in *Lav. dir. Eur.*, 2021, n. 3, 10 ss. (dell'estratto).

⁷⁴ D. DALFINO, *Un solo rito e un solo giudice per le controversie in materia di licenziamento ed esclusione del socio lavoratore di cooperativa (o quasi)*, cit., 10 ss.

⁷⁵ L. DE ANGELIS, *Il processo del lavoro: un tragitto di mezzo secolo tra difesa del rito differenziato e frenesia di cambiamento*, in corso di pubblicazione, 31 ss.

⁷⁶ C. ROMEO, *Le controversie sui licenziamenti dopo il rito Fornero*, in *Mass. giur. lav.*, 2023, 103 ss.

⁷⁷ L. DE ANGELIS, *Il processo del lavoro: un tragitto di mezzo secolo tra difesa del rito differenziato e frenesia di cambiamento*, cit., 31 ss. del dattiloscritto.