

# **LA DELEGA AL GOVERNO PER IL MERCATO DEL LAVORO**

**Un disegno autoritario nel metodo, eversivo nei contenuti**

"Delega al Governo in materia di mercato del lavoro: un disegno autoritario nel metodo, eversivo nei contenuti" Commento al disegno di legge collegato alla Finanziaria 2002, contenente la "Delega al Governo in materia di mercato del lavoro" varato il 15 novembre 2001 dal Consiglio dei Ministri, predisposto dallo stesso gruppo di studio della Consulta giuridica (P. G. Alleva, A. Andreoni, V. Angiolini, F. Coccia, G. Naccari) che ha già commentato il Libro bianco.

Il saggio si segnala per essere una prima sistematica analisi critica della traduzione in articolato normativo delle proposte già contenute nel Libro bianco. In esso si evidenzia la gravità delle proposte contenute nella delega, che vanno ben al di là dell'attacco all'art. 18 dello Statuto rilevato dalla stampa. Dalla lettura dei capitoli e paragrafi del commento si evince come la precarizzazione e la mercificazione dei rapporti di lavoro delineata nel Libro bianco vengano portate, nel disegno di legge delega, alle estreme conseguenze. Si chiarisce, infatti, come esse investano tutti i rapporti di lavoro, compreso quello pubblico, e come siano perseguite per la via del diritto sostanziale (modifica del regime dei licenziamenti, moltiplicazione dei rapporti atipici strutturalmente precari, liberalizzazione della interposizione di mano d'opera, amministrativizzazione dei rapporti tramite l'istituto della certificazione), e per la via del diritto processuale (modifica della procedura arbitrale, equitativa e tendenzialmente obbligatoria, destrutturazione della giustizia del lavoro). Il saggio del gruppo di studio mette in risalto, altresì, l'altra fondamentale operazione delineata nella delega, che punta al netto ridimensionamento di una sana funzione delle organizzazioni sindacali, di corrette relazioni industriali e della valenza del contratto collettivo: attraverso l'alterazione del sistema delle fonti del diritto del lavoro, la valorizzazione della individualizzazione del rapporto a scapito della norma collettiva, la discriminazione del sindacato "più" rappresentativo e la innovazione legislativa del sindacato (di comodo) semplicemente "rappresentativo"; altresì attraverso il disegno di un sindacato portatore degli interessi a scapito dei diritti, la proposta di relazioni sindacali in cui la funzione delle parti sociali è la cogestione subalterna e costrittiva degli interessi in sostituzione della concertazione trasparente e verificabile delle politiche. La costituzionalità di un simile disegno viene, infine, messa in dubbio, anche in relazione alla procedura della delega e al decentramento come previsto dalla recente riforma del titolo V della Costituzione.

Ufficio giuridico Dicembre 2001

## **La delega al Governo per il mercato del lavoro: Un disegno autoritario nel metodo, eversivo nei contenuti**

**P.G. Alleva, A. Andreoni, V. Angiolini, F. Coccia, G. Naccari**

### **SOMMARIO**

#### **I. Una delega alla precarizzazione**

1. un disegno autoritario
2. la precarizzazione sostanziale: la modifica del regime dei licenziamenti
3. la precarizzazione processuale: la modifica della procedura arbitrale

4. La precarizzazione del lavoro pubblico
5. La mercificazione del lavoro e la liberalizzazione della interposizione di manodopera
6. La discriminazione del sindacato più rappresentativo
7. Commercializzazione del lavoro e trasferimento d'azienda
8. La moltiplicazione dei rapporti atipici strutturalmente precari e la certificazione
9. La destrutturazione della giustizia del lavoro

## **II. Le fonti e i soggetti: la individualizzazione della disciplina del lavoro e la gestione degli interessi collettivi**

1. La deregolamentazione dell'orario supplementare part-time
2. L'amministrativizzazione del rapporto: la certificazione
3. l'arbitrato secondo equità: il parricidio del contratto collettivo
4. Il nuovo sindacato: dai diritti agli interessi

## **III. La delega e le regioni**

## **IV. La legge di delegazione: profili costituzionali della procedura proposta**

### **I. Una delega alla precarizzazione**

#### 1. Un disegno autoritario

Il Libro bianco del Governo sul mercato del lavoro accompagnava valutazioni e proposte sicuramente non condivisibili, ad un costante invito al dialogo, alla riflessione e alla elaborazione comune rivolta alle forze sindacali politiche ed al mondo dei giuristi e, da questo punto di vista, si presentava come un documento certamente di rottura sul piano dei contenuti, ma ancora coerente con una tradizione di dibattito democratico, necessariamente precedente ogni concreta iniziativa in argomenti di così grande rilievo.

Sono bastate poche settimane per comprendere cosa il Governo Berlusconi intenda per dialogo sociale e per dibattito democratico; ha richiesto alla sua maggioranza parlamentare "blindata" pieni poteri di riformulare in pratica l'intero diritto del lavoro, nel senso voluto dalla Confindustria, mediante una delega che potenzialmente dovrebbe produrre non uno o due decreti legislativi ma una quantità davvero spropositata valutabile in 20 o più testi normativi.

Ognuno degli articolati di cui si compone la delega rinvia a più punti tematici che non potrebbero non richiedere una normazione specifica.

E tutto questo andrebbe realizzato nella esautorazione del Parlamento e senza lasciare alle organizzazioni sindacali e alle forze politiche di opposizione alcuno spazio per una effettiva interlocuzione nel merito. Si

tratta dunque dell'ultima definitiva conferma dell'ispirazione autoritaria che ha già caratterizzato i provvedimenti dei primi "cento giorni" del Governo Berlusconi, il quale ha, con lo stesso metodo, manomesso il diritto penale commerciale (falso in bilancio), il diritto processuale penale (regime delle rogatorie), il diritto tributario (imposta di successione), il diritto societario (regime delle cooperative), all'insegna di una evidente faziosità e nel perseguimento di interessi personali e di parte.

Non è un caso che il Libro bianco del Governo sia stato presentato e discusso in anteprima in sede confindustriale, ed è ora chiaro che la piena approvazione ivi ottenuta altro non era che il mandato a legiferare in modo conforme agli interessi e ai desideri di una sola parte.

## 2. La precarizzazione sostanziale: la modifica del regime dei licenziamenti

Certamente nella delega vi è tutto ciò che nel Libro bianco veniva pubblicamente indicato come argomento per una futura discussione che, invece, non vi è stata perché il Governo ha deciso di "onorare" subito il mandato della parte datoriale. Ma vi è anche qualcosa di più. Vi è, per la precisione, quel progetto di manomissione progressiva, ma in tempi brevi, di quella norma che quella stessa parte ha sempre considerato, e occorre dire, dal suo punto di vista con ragione, il maggiore ostacolo alla mano libera nei luoghi di lavoro. Si allude, come è chiaro, all'art. 18 dello Statuto dei lavoratori, che il progetto di delega attacca negli art. 10 e 12 sul piano sia del diritto sostanziale che nel diritto processuale. Da un lato, infatti, con l'art. 10 si vulnera la tutela reale (reintegra del posto di lavoro). Dall'altra si cerca di canalizzare il contenzioso sui licenziamenti verso una sorta di giustizia domestica (arbitrato di equità) che equivale ad un diniego di giustizia proprio perché la decisione verrebbe assunta a prescindere dal contenuto dei precetti di legge e di contratto collettivo.

Non è facile comprendere la ragione per la quale il Governo e la Confindustria abbiano lanciato questo quanto di sfida, pur sapendo che su quel tema non potevano contare su divisioni delle grandi confederazioni sindacali, né sul consenso dell'opinione pubblica, la quale, in occasione del referendum celebrato appena un anno prima aveva chiaramente dimostrato di considerare l'art. 18 irrinunciabile baluardo di dignità, libertà e sicurezza dei lavoratori.

Si è trattato forse di una valutazione ottimistica della contingenza politica o, forse, di una grande manovra diversiva nel senso che, concentrando l'attenzione dell'opposizione politica e sociale sull'attacco portato a quella fondamentale norma, si sarebbe poi potuta scambiare una ritrattazione del paventato intervento su di essa con il via libera alle altre manomissioni del diritto del lavoro, già previste nel Libro bianco e recepite nella delega. Manomissioni sicuramente meno appariscenti di quella riguardante l'art. 18, ma altrettanto dannose.

In sintesi potrebbe dirsi che, aggiungendo ai precedenti contenuti del Libro bianco il progetto di riforma dell'art. 18, Governo e Confindustria hanno, di fatto, lasciato alle loro controparti la scelta tra due precarizzazioni: la precarizzazione dello stesso rapporto tradizionale a tempo indeterminato, oppure la precarizzazione attraverso la moltiplicazione pressoché all'infinito dei rapporti atipici strutturalmente precari.

Sarebbe, per portare un semplice ed immediato esempio, davvero una falsa vittoria per il sindacato respingere l'offensiva riguardante l'art. 18, consentendo però che si possa introdurre il lavoro a chiamata, o consentire la pura e semplice somministrazione di lavoro altrui da parte di soggetti interposti senza più limiti di esigenze temporali.

Merita, comunque, una certa attenzione l'analisi della specifica norma di delega riguardante l'art. 18, proprio perché formulata in maniera particolarmente insidiosa, così da nascondere un progetto di rapida abolizione di quella fondamentale tutela, sotto l'apparenza di una deroga molto limitata sia temporalmente sia come campo d'applicazione.

Nessuno, infatti, può seriamente ritenere che un nuovo regime derogatorio di quattro anni, possa, alla fine di tale periodo, semplicemente scomparire, essendo, invece, destinato di necessità a divenire permanente e ad allargarsi secondo la logica del piano inclinato.

Ma anche l'ampiezza della deroga è a ben guardare molto più vasta di quel che potrebbe sembrare ad una prima lettura.

Dire, infatti, che l'obbligatorietà della reintegra, a seguito di annullamento intimato senza giusta causa, verrà meno solo per i lavoratori che siano divenuti titolari di un rapporto a tempo indeterminato mediante trasformazioni di un precedente rapporto a tempo determinato, significa semplicemente consegnare a tutti i datori di lavoro una forma semplicissima per liberarsi del vincolo garantistico dell'art. 18. Basterà, cioè, assumere tutta la nuova forza lavoro con contratto a tempo determinato perchè quei lavoratori non godano più della tutela dell'art. 18 una volta passati a tempo indeterminato. Il problema non riguarda solo i giovani, come si è detto, con la consueta ipocrisia, ma tutti i lavoratori, tutti quelli che negli anni futuri cambieranno posto di lavoro.

Se si tiene presente che il turn-over della forza lavoro nel settore privato è circa dell'8% annuo, si vede chiaramente come, nel volgere di pochissimi anni, il numero dei lavoratori ormai privi di tutela diverrebbe preponderante.

Quello che viene instaurato dal disegno di legge è un vero e proprio doppio regime imperniato sulla bisettrice tra vecchi assunti, che conservano la tutela, e nuovi assunti di essa sprovvisti, e l'esperienza storica insegna come un doppio regime di questo tipo, a prescindere dalla sua intrinseca ingiustizia, svanisca rapidamente con la generalizzazione del nuovo regime più sfavorevole.

Si comprende, ora, fino in fondo perché Governo e Confindustria abbiano voluto con tanta forza la liberalizzazione dei contratti a termine, introdotto con il decreto legislativo 368/2001: perché essa oltretutto preparava ed era strumentale all'ultima e più importante delle precarizzazioni, quella dei normali contratti a tempo indeterminato.

Sa davvero di beffa la giustificazione che Governo e Confindustria hanno portato per questa nuova previsione, quella cioè di incentivare la stabilizzazione dei precari, proprio perché si passerebbe, invece, da un precariato all'altro: da un precariato in qualche modo ancora teoricamente eccezionale, quale è quello del lavoro a termine, ad un precariato normale e istituzionalizzato. Un banale inganno che, però, ripetuto all'infinito nei mass media, potrebbe sviare i tanti lavoratori a termine che da troppi anni aspirano ad un posto stabile, che viceversa non sarebbe più tale.

Il sindacato e la sinistra politica, di fronte a questi insidiosi attacchi, non può che chiarire ai lavoratori la vera, triplice valenza positiva dell'articolo 18, vera norma fondante del "buon" lavorare:

- a) Tutela della dignità e della sicurezza del lavoratore nel momento in cui perde il lavoro per un motivo ingiusto. Invero un licenziamento arbitrario costituisce una profonda offesa alla personalità stessa del lavoratore, che non può essere risarcita con una somma di danaro, per di più assai modesta.
- b) Tutela preventiva del lavoratore contro la rappresaglia datoriale per esercizio da parte del lavoratore degli altri diritti sanciti dalle leggi del lavoro. Solo chi sa che la controparte non potrà "vendicarsi" prima o poi con un licenziamento ingiustificato, avrà il coraggio di rivendicare ad es. le ore straordinarie non pagate o la qualifica superiore spettante per le mansioni effettivamente svolte, o la stessa regolarizzazione di un rapporto di lavoro in nero o un rapporto di lavoro meno pericoloso e insalubre. Il diritto a non perdere il posto di lavoro senza la giusta causa è, in una parola, il diritto che rende effettivi e non solo teorici tutti gli altri diritti.
- c) Efficacia diffusiva delle migliori condizioni di lavoro, normalmente usufruite nelle imprese in cui si applichi l'art. 18, in materia di orario, di salute, di qualifica, di retribuzione, di agibilità sindacale. Poiché in queste imprese il diritto del lavoro è normalmente rispettato, esse divengono un polo di attrazione per gli altri lavoratori dipendenti dalle imprese minori, i quali, se in possesso di una accettabile professionalità mirano a trasferirvisi, così da costringere gli stessi piccoli imprenditori ad avvicinarsi anche loro agli standard di trattamento delle imprese maggiori per non perdere la manodopera qualificata.

Sul piano sindacale, il contratto collettivo stipulato grazie all'insediamento sindacale nelle imprese maggiori, ove vige l'art. 18, finisce in concreto con il valere anche per le imprese minori dove il timore del licenziamento di rappresaglia, più o meno mascherato, trattiene i lavoratori dalla sindacalizzazione e dall'intraprendere azioni di lotta.

È, insomma, un circolo virtuoso e non già un circolo vizioso quello che l'art. 18 innesca e mantiene nel mondo del lavoro.

### 3. La precarizzazione processuale: la modifica della procedura arbitrale

Per terminare sull'argomento occorre dar conto dell'altra parallela direttrice d'attacco presente nel progetto di delega, quella che riguarda i canali di giustizia. La proposta, ancora una volta, sembra di non grave portata, perché a fronte di una caricatura di giudizio e di verdetto, ossia l'arbitrato secondo equità non appellabile, potrebbe osservarsi, per altro verso, che il progetto, tuttavia, ne conferma il carattere volontario.

Vero è, per capirsi, che non dovendo rispettare norme di leggi o di contratto collettivo, un arbitro potrebbe ad es. considerare giustificato un licenziamento motivato da cinque minuti di ritardo alla presentazione al lavoro o dal mancato saluto a un superiore, ma è anche vero -si potrebbe dire- che nessun lavoratore preferirà allora rivolgersi ad un arbitro che può emettere legalmente giudizi stravaganti e inappellabili, invece che al giudice del lavoro.

Governo e Confindustria, -si potrebbe continuare- nel prevedere quale alternativa al giudice del lavoro un arbitrato così poco garantistico e incontrollabile, si sono predestinati a fare il classico buco nell'acqua, ad offrire nel mercato, tanto per usare i termini di un invadente liberismo, un prodotto invendibile.

A ben guardare, però, nel progetto di delega vi è -restando nella metafora- l'idea di realizzare uno "smercio forzato" e cioè di rendere obbligatorio o semi obbligatorio quello che in linea di principio si definisce come volontario.

Basta considerare, in proposito, che la compromissione in arbitri della controversia potrebbe avvenire non solo ad opera personale e diretta del lavoratore ma anche ad opera di associazioni sindacali cui il lavoratore aderisca o conferisca mandato. Il che affaccia il pericolo che si finisca poi con l'affermare che se un lavoratore è iscritto a un sindacato, il quale in ipotesi abbia stipulato un contratto collettivo, in cui sia previsto l'arbitrato di equità come modo normale di soluzione della controversia, debba intendersi allora che quel lavoratore si è previamente obbligato a risolvere con quell'arbitrato ogni sua futura eventuale controversia con il datore di lavoro. È questa una antica aspirazione alla "giustizia domestica" della parte datoriale che è difficile pensare sia stata davvero abbandonata, non potendosi, a nostro avviso, fare il torto a chi quella proposta ha confezionato di aver scioccamente progettato un disegno destinato in anticipo al fallimento.

Si noti che l'attacco portato all'art. 18 per la via processuale ora ricordata, ha una portata maggiore di quello portato per le vie sostanziali, perché nella sede arbitrale l'alternativa tra reintegra e risarcimento riguarderebbe da subito tutti i lavoratori, e cioè quelli che già oggi lavorano a tempo indeterminato, senza tacere che la discutibile equità dell'arbitro si estenderebbe non soltanto alla sanzione (risarcimento o reintegro), ma anche alla sussistenza della giusta causa in sé e per sé, come già si è detto.

Ad es. per i contratti collettivi una assenza ingiustificata minore di 4 giorni non può mai dar luogo al licenziamento, ma l'arbitro, non essendo vincolato al rispetto delle norme del contratto collettivo, potrebbe ritenere sufficiente anche un giorno o, al limite, anche qualche ora.

Bisogna in definitiva scongiurare ogni ipotesi di introduzione di un doppio regime, vuoi per via sostanziale, vuoi per via processuale, perché altrimenti il fenomeno di disgregazione della tutela non sarebbe più controllabile. Pertanto, immediate risposte di lotta decise dalle organizzazioni sindacali sembrano giustificate e indispensabili.

### 4. La precarizzazione del lavoro pubblico

Non è inutile notare, infine, che l'attacco portato alla tutela legale del posto di lavoro non è limitato al settore privato, ma riguarda -osservando il problema del medio termine- anche il pubblico impiego.

All'apparenza sembrerebbe il contrario, che non vi siano pericoli, perché l'art. 11 del progetto di legge delega esclude l'applicazione degli artt. da 1 a 10 ai pubblici dipendenti, e dunque anche ogni innovazione riguardante l'abolizione dell'obbligo di reintegra per i lavoratori che, assunti con contratto a termine, trasformato in seguito in contratto a tempo indeterminato, vengano poi ingiustamente licenziati.

Per altro verso, comunque, i precari dell'impiego pubblico vengono normalmente assunti a tempo indeterminato per concorso e non per trasformazione del precedente rapporto a tempo determinato.

Ma se si guardano gli intuibili sviluppi della questione nel settore privato, il giudizio muta di segno radicalmente: nel settore privato l'innovazione oggi proposta sull'arbitrato costituisce, per le considerazioni sopra formulate, una sorta di "cavallo di Troia", che porterebbe ad una generalizzazione dell'alternativa tra risarcimento e reintegra, ovvero, detto esplicitamente, ad abolire l'obbligo alla reintegra.

A questo punto, però, l'estensione della tutela debole, solo risarcitoria, anche all'impiego pubblico, e cioè all'intero mondo del lavoro, sarebbe inevitabile. E nel settore pubblico la perdita di garanzie sarebbe forse anche più grave, in considerazione della tendenza alla introduzione di un "sistema delle spoglie", per il quale il mutamento di orientamento politico degli organi direttivi degli Enti, si traduce in una selezione dei dipendenti tra sgraditi e graditi ai nuovi amministratori. Certamente per i dipendenti non di qualifica dirigenziale non si avrebbero licenziamenti apertamente "politici", ma sarebbe facile pervenire allo stesso risultato con licenziamenti formalmente adottati per motivi disciplinari, i quali ancorché giudicati ingiusti, comporterebbero, comunque, una volta abolito l'obbligo della reintegra, la perdita del posto di lavoro.

Per altro verso, poi, il settore del lavoro pubblico resta, fin da subito, esposto a quella che abbiamo chiamato la "precarizzazione per via processuale".

Infatti, la previsione dell'art. 12 del progetto di legge delega in materia di trasformazione dell'arbitrato in arbitrato di semplice equità, non è limitata al settore privato. È ben noto, in proposito, che le confederazioni sindacali hanno sottoscritto un accordo con l'Aran in tema di arbitrato per la soluzione delle controversie dei lavoratori pubblici proprio perché l'accordo ha previsto che il lodo arbitrale debba rispettare le norme di legge e di contratto collettivo e sia, in caso contrario, impugnabile. Il progetto di legge delega stravolge questo punto fondamentale, prevedendo, invece, il lodo secondo equità, che potrebbe tranquillamente prescindere dal rispetto di quelle norme.

Si comprende allora che, se il Governo riuscisse a far passare sotto l'apparenza della volontarietà una sostanziale obbligatorietà del ricorso all'arbitrato equitativo introdotto da contratti collettivi di settore, i lavoratori pubblici sarebbero i primi a perdere il diritto di rivolgersi al giudice del lavoro, perché, come si sa, nel settore del lavoro pubblico i contratti collettivi hanno efficacia generale per tutti i lavoratori iscritti o non iscritti ai sindacati.

In conclusione: se si riuscirà a conservare il carattere effettivamente volontario del ricorso all'arbitrato e quindi la possibilità di rivolgersi al giudice del lavoro, i lavoratori pubblici vedranno messo a repentaglio il diritto alla reintegra non subito, ma nel medio periodo. Nel caso, invece, che non vi si riesca e il ricorso all'arbitrato divenga di fatto o di diritto obbligatorio, quel pericolo sarebbe gravissimo ed imminente.

Sventare questi pericoli è l'imperativo dell'ora, ma il problema è anche, come prima detto, di non cadere nel possibile equivoco della grande operazione diversiva, e comprendere che la lotta deve contrastare tutta la delega e non soltanto la parte riguardante il licenziamento e la procedura arbitrale.

E per questo è necessario un approfondimento degli altri contenuti della delega e della loro negatività sia tra le organizzazioni sindacali sia con i lavoratori.

Se si dovesse stilare la classifica, che sarebbe certo assai lunga, delle proposte inaccettabili contenute nella delega, il "posto d'onore", subito dopo la modifica al regime dei licenziamenti, dovrebbe essere riconosciuto alle previsioni che facilitano e istituzionalizzano un vero e proprio commercio della forza lavoro.

## [5. La Mercificazione del lavoro e la liberalizzazione della interposizione di manodopera](#)

Invero, la gravità della proposta, contenuta nell'art.1 del disegno di legge delega, riguardante il "superamento" della legge 1369/1960 e la riforma, anche questa di segno peggiorativo, dell'art. 2112 cc., non è stata, forse, ancora apprezzata in tutta la sua portata.

La "filosofia" che la sorregge è quella della riduzione del lavoro e del lavoratore ad una merce liberamente commerciabile, e si spiega, dunque, la completa liberalizzazione non soltanto del collocamento privato esercitato a scopo di profitto ma anche della vera e propria interposizione, non più solo temporanea come nel lavoro interinale, ma permanente. In sostanza, ogni impresa, invece di assumere i suoi dipendenti, potrebbe affittare e utilizzare a tempo indeterminato i lavoratori di una certa

"scuderia", di un certo fornitore di fiducia, vero e proprio commerciante in lavoro altrui. È davvero arduo ritenere che una simile proposta possa conciliarsi con elementari valori di dignità della persona, prima ancora che del lavoro, e come possa convivere, ad esempio, con l'idea, pur propagandata da una parte delle forze politiche del governo di centro-destra, di introdurre forme di partecipazione dei lavoratori alla gestione dell'impresa. È macroscopicamente contraddittorio pensare che possano accedere a questa idea, a loro sempre sgradita, datori di lavoro ai quali sarebbe possibile utilizzare lavoratori in affitto, e che lavoratori i quali resterebbero per sempre degli estranei nell'impresa in cui pure lavorano, possano in qualche modo accedere, seppur marginalmente alla sua gestione. Né si obietti che questa proposta -a nostro giudizio moralmente repellente- di consentire la somministrazione di lavoratori senza limiti di tempo, sarebbe, però, limitata da una serie di garanzie, che il disegno di legge enumera e tra le quali la principale sarebbe la necessità che contratti collettivi prevedano le "ragioni" di carattere tecnico, produttivo ed organizzativo che dovrebbero consentire il ricorso a quel tipo di fornitura.

## 6. La discriminazione del sindacato più rappresentativo

Qui, infatti, emerge un'altra "novità" alla quale non si è prestata, fino ad ora sufficiente attenzione: questi contratti collettivi dovrebbero essere stipulati da sindacati "comparativamente rappresentativi" e non già da sindacati "comparativamente più rappresentativi".

Si tratta di una formula inedita, che merita una riflessione: si parlava un tempo negli anni '70 di "sindacato maggiormente rappresentativo" per selezionare i sindacati abilitati a porre in essere accordi cui la legge affidava il compito di disciplinare problemi di particolare rilievo. Ma la formula si è rivelata inidonea perché l'avverbio "maggiormente" è stato inteso come "sufficientemente" rappresentativo, con la conseguenza che piccoli sindacati di dubbia genuinità hanno preteso di concludere loro quegli accordi, accodandosi, in concreto, ai desideri della parte datoriale sui loro possibili contenuti.

Si è passati, allora, nella legislazione più recente alla formula "sindacati comparativamente più rappresentativi", che non si prestava ad equivoci, ed ha ben funzionato almeno fin quando vi è stata l'unità di intenti tra le grandi confederazioni sindacali, pur in assenza, nel settore privato, di una legge sulla esatta misurazione, tramite elezione delle rsu, della rappresentatività del singolo sindacato.

Ora questa formula garantista viene manomessa: sparisce il "più", e quel che resta è una espressione ambigua, poco logica, ma divulgatrice di un preciso intento politico: non occorre che l'interlocutore sindacale si collochi al primo o ai primi posti della scala della rappresentatività, ma basta che sia "comparativamente rappresentativo" e cioè che vi sia, nel fondo della scala, qualche sindacato ancor meno rappresentativo. E con questi sindacati, per così dire, di "medio calibro" (o di "piccolo medio-calibro") si potranno validamente contrattare le condizioni di somministrazione permanente dei lavoratori, a dispetto dell'opposizione del sindacato davvero più rappresentativo, anche di quello che, in ipotesi associasse la maggioranza assoluta dei lavoratori di un certo settore.

Si noti che questa nuova, ingannevole e profondamente antidemocratica formulazione di "sindacato comparativamente rappresentativo" ritorna spesso nel disegno di legge delega, e su molti altri argomenti della massima importanza, quali, ad esempio, l'introduzione del lavoro a "chiamata" o la cd. "certificazione" dei rapporti di lavoro. Ipocrisia, deteriore furbizia e volontà antidemocratica si mischiano in una perfida miscela: il sindacato maggiore potrà sempre essere discriminato e gli accordi potranno essere conclusi "con chi ci stà", con sindacati minori (anche se non proprio minimi) acquiescenti e compiacenti.

Si comprende, pertanto, perchè nel "Libro bianco" il Governo abbia affermato di non voler proporre alcuna legge in materia di elezione delle rsu o di misurazione effettiva della rappresentatività: la spiegazione, è, appunto nel progetto di legge delega, ove lo spirito antidemocratico trova, come visto, una formulazione giuridica che "santifica" la discriminazione.

## 7. Commercializzazione del lavoro e trasferimento d'azienda

Tornando, ora alla commercializzazione del lavoro, cui è connessa una tendenza alla sistematica frammentazione degli interessi collettivi, non può certo essere passata sotto silenzio la "riforma" dell'art. 2112 cc., che si applicherebbe non solo al trasferimento di azienda o di ramo di azienda, ma anche a quello di semplici reparti e di unità minori aziendali.

Il disegno è quello di portare fino in fondo quella deteriorata prassi di frammentazione fraudolenta cui è spesso stata piegata, in questi anni, la norma dell'art. 2112 cc., applicata non già a dei trasferimenti di proprietà aziendale, ma alla enucleazione e suddivisione dell'impresa in più società controllate cui si applicano diversi contratti collettivi, con sistematico peggioramento della situazione dei lavoratori.

L'attuale formulazione dell'art. 2112 cc., ha, infatti, un punto debole: al lavoratore che passa alle dipendenze dell'impresa che acquista l'azienda o il ramo di azienda, si applica non più il contratto collettivo nazionale e soprattutto aziendale dell'impresa cedente ma della cessionaria, anche se diverso e peggiorativo. Effetto discutibile, ma comprensibile finché si tratta di cessioni vere quando, cioè, il nuovo imprenditore è un soggetto economico distinto ed indipendente dal precedente, ma che diventa mera speculazione in danno dei lavoratori, quando il "nuovo" imprenditore che acquista è solo una società creata all'uopo dal "vecchio" imprenditore.

Ora la speculazione viene portata al limite, nel senso che lo pseudo-cessionario potrebbe rilevare anche solo un ufficio o un reparto, agendo come società di "servizi" per l'impresa cedente, e riservando ai lavoratori trasferiti un trattamento peggiorativo. Questo tipo di processo viene designato, correntemente, come di organizzazione (o riorganizzazione) "modulare" e provoca la scissione dell'azienda in nuclei giuridicamente indipendenti, ma che restano funzionalmente vincolati, onde poter continuare a perseguire il fine produttivo originario: il potere di controllo e direzione resta quindi unico, anche quando la società cessionaria non già totalmente partecipata nel suo capitale all'impresa cedente, -come pure talvolta avviene-, bensì controllata attraverso intese contrattuali.

Va da sé che all'aggiornamento dell'applicazione dei contratti collettivi si accompagna sovente quello dello stesso art. 18 dello Statuto dei lavoratori, quando il reparto ceduto e costituito in azienda formalmente autonoma non raggiunga la soglia occupazionale dei 16 addetti.

Fino ad ora, però, il concetto d'azienda (o ramo d'azienda) accolto dagli art. 2112 cc., poneva dei limiti a simili iniziative, perché l'enucleazione doveva riguardare, comunque, dei comparti aziendali di discrete dimensioni, dotate di una loro autonomia economico-produttiva, così da costituire quanto meno un "ramo" d'azienda. Ciò ha consentito di sventare le operazioni più spregiudicate riguardanti semplici uffici o reparti, che, ora, invece, sarebbero completamente legittimate.

## 8. la moltiplicazione dei rapporti atipici strutturalmente precari e la certificazione

Vi è poi, tutto il capitolo dei "rapporti atipici" (art. 7 e 8 del disegno di legge delega) nel quale trovano coerente traduzione gli indirizzi delineati nel "Libro bianco" di esasperata precarizzazione delle prestazioni: viene eliminato con riguardo al part-time, il contemperamento di interessi tra il datore di lavoro ed il lavoratore, faticosamente ottenuto con il d.lgs. 61/2000, e privilegiato quello del datore di lavoro ad impiegare secondo la sua esclusiva convenienza la quantità di ore lavorative oggetto del contratto (lavoro a "chiamata"), a richiedere lavoro supplementare ecc. Così il lavoratore a "part-time" si troverà nella condizione di percepire un salario ridotto, ed insufficiente per le sue esigenze di vita, senza alcun vantaggio con riguardo ad una maggior disponibilità di tempo libero, perché quest'ultimo potrà sempre essere "invaso" dalle unilaterali disposizioni e "chiamate" del datore di lavoro.

Unica teorica difesa sarebbe quella della previsione dei contratti collettivi stipulati, però, dalle organizzazioni sindacali "comparativamente rappresentative" di cui già si è detto.

La mercificazione del lavoratore raggiunge il grottesco con la previsione dell'introduzione di "buoni lavoro" ossia di rapporti occasionali la cui costituzione e titolarità sarebbe incorporata in documenti rappresentativi "da comprare dal tabaccaio", secondo una colorita ed efficace espressione.

Di segno negativo sono, ancora, le previsioni di estensione al settore agricolo del lavoro interinale, e della possibilità di farvi ricorso anche per coprire gli obblighi del collocamento obbligatorio degli invalidi, la cui funzione viene così definitivamente stravolta e svuotata.

È comunque il quadro complessivo della frantumazione e sfrangiamento dei rapporti di lavoro quello che conta, e occorre aver presente, ricomponendolo a partire da una pluralità di previsioni, anche precedenti il progetto di delega e già divenute legge. Invero il d.lgs n. 368/2000 sulla liberalizzazione dei contratti a termine altro non è stato che una prima fase di un progetto di manomissione delle leggi di tutela e di

mercificazione ed umiliazione del lavoro, i cui capitoli futuri sono l'interposizione sistematica e permanente, tra datori di lavoro e lavoratori, dei commercianti di lavoro altrui; l'accentuato sfruttamento dei lavoratori a "part-time" e cioè dei lavoratori più deboli; la progressiva eliminazione, per i "fortunati" che potranno ancora contare su un rapporto di lavoro a tempo indeterminato con un vero datore di lavoro, della tutela reale dell'occupazione oggi garantita dall'art. 18; la sistematica discriminazione dei sindacati più rappresentativi in favore di quelli acquiescenti rispetto alle pretese di controparte, la limitazione del diritto stesso di chiedere giustizia.

A questo ultimo proposito, occorre spendere qualche parola sull'istituto della "certificazione" di cui si vorrebbe l'introduzione al nobile scopo di prevenire il contenzioso riguardante la qualificazione giuridica di certi rapporti e fattispecie. L'istituto è solo abbozzato nell'art. 10 del disegno di legge delega, ma trattandosi di proposta non nuova, ne è già conosciuto o prevedibile il meccanismo di funzionamento: datore di lavoro e lavoratore dovrebbero comparire davanti ad una Commissione pubblica, o a partecipazione mista di rappresentanti sindacali (ovviamente di sindacati "comparativamente rappresentativi") per esporre quale tipo di rapporto hanno intenzione di instaurare tra loro, e con quali caratteristiche. Ad esempio, dichiareranno che intendono stabilire un rapporto non di lavoro subordinato ma di collaborazione coordinata e continuativa, e la Commissione "certificherà" che quello è proprio un rapporto di questo ultimo tipo, magari spiegando loro che, però, l'orario di ingresso al lavoro non deve essere fisso e che il prestatore non deve giustificare eventuali assenze per malattia, essendo questi "indizi" di subordinazione.

Dopo di che il lavoratore potrà ancora adire il giudice se ritenga che alla fine del rapporto, che esso sia stato, invece, di lavoro subordinato. Ma questa certificazione, a suo tempo rilasciata, costituirà una presunzione in suo sfavore, difficilmente vincibile, anche perché -come precisa la legge delega- il giudice dovrà "tener conto del comportamento tenuto dalle parti in sede di certificazione".

Si è di fronte, ancora una volta, ad una manifestazione di odiosa ipocrisia: chi ha bisogno di lavorare dichiarerà qualsiasi cosa il futuro datore voglia davanti alla Commissione certificatrice pur di poter ottenere il lavoro, e questo impedirà, poi, di fatto, di ottenere giustizia. Né si obietti aggiungendo ipocrisia, ad ipocrisia che la procedura di "certificazione" sarebbe "volontaria" e che, dunque il lavoratore "per non comprometersi" potrebbe rifiutarsi di comparire avanti alla Commissione: sarebbero infatti i datori a condizionare ogni assunzione al passaggio avanti alla Commissione, talché quella procedura, in teoria volontaria, sarebbe in realtà obbligatoria.

## 9. La destrutturazione della giustizia del lavoro

Il tema della "certificazione" cui si è sopra accennato non a caso sta molto a cuore al Governo: esso investe la risoluzione dei conflitti sulla qualificazione del rapporto di lavoro che oggi nel mare magnum del lavoro nero e del precariato acquista una rilevanza particolare. La soluzione proposta, scavalca ogni riferimento alla contrattazione collettiva del settore di lavoro di appartenenza, anzi la ignora, ed ha come parametro il contratto individuale "stipulato tra le parti", per stabilire disposizioni in materia di "certificazione" dello stesso mediante una procedura amministrativa. Va innanzitutto osservato come il termine di "certificazione" non appartiene ad alcuna categoria giuridica e come tale è inaccettabile. Questa soluzione, mira a superare l'indisponibilità dei tipi contrattuali legali. Non viene invece presa in considerazione in materia di soluzioni alternative o percorsi stragiudiziali tutta la articolata procedura prevista in tema di "Conciliazione ed Arbitrato", munita di tutte le relative garanzie, dalla "Commissione per lo studio e la revisione della normativa processuale e del lavoro" istituita lo scorso anno dai Ministeri del Lavoro e della Giustizia". Proposta formalizzata da un testo articolato, sostenuto e redatto da processual-civilisti e giuslavoristi di riconosciuto valore che introduce filtri selettivi rispetto al ricorso alla Giustizia del lavoro. Si delineano in quella proposta percorsi celeri - spediti e concentrati.

"La riduzione del contenzioso" non può tradursi in una svendita delle discipline contrattuali e della norme del diritto del lavoro, laddove si prevedano anche percorsi alternativi al ricorso della giurisdizione.

Del tutto significativo dell'approccio della delega al momento giudiziario è l'improprio ed ambiguo ruolo del giudice del lavoro che, nel caso di "controversie sulla esatta qualificazione del rapporto", è chiamato non già ad un accertamento secondo diritto con conseguente comando e condanna, ma a dare una "valutazione". Sarà un errore "terminologico"? I giudici non danno valutazioni né si comprende quali siano le conseguenze di una mera valutazione, né quale sia il rapporto con il rito del lavoro. Il che denota la voluta estraneità al ruolo proprio della giurisdizione, come sede primaria, per affermare la certezza di

un diritto secondo i canoni liberal-democratici quantomeno.

Sul punto della "Giustizia del Lavoro", inserita pur fuggevolmente nel Libro Bianco, la delega non indica alcuna misura. Che credito possono avere, di conseguenza, l'esortazioni ivi contenute ad "aprire un confronto capace (pag.43) di modernizzare la giustizia del lavoro", quando la pretesa modernizzazione si riduce alla introduzione dell'arbitrato secondo equità ed impugnabile solo per vizi procedurali? Infatti la delega propone esclusivamente la istituzione dell'arbitrato, con quelle caratteristiche, contrapponendolo alla tutela giurisdizionale. Si vuole così declassarne il ruolo quasi avesse una funzione residuale, privandola di quella centralità nella tutela dei diritti e di orientamento generale nella giustizia del lavoro. Non a caso non si fa carico, assolutamente di come approntare mezzi o risorse per garantire quella efficienza, celerità e concentrazione che prevede la legge base sul processo del lavoro, mai menzionata. L'arbitrato volontario può e deve avere un ruolo concorrente e preventivo con la tutela giurisdizionale come soluzione alternativa - nel rispetto dei diritti e della contrattazione collettiva.

La sua praticabilità e l'incentivo a ricorrervi per le parti sociali, deriva soprattutto da questi connotati, in una prospettiva che veda un rapporto di sinergia tra una giurisdizione moderna ed efficiente e soluzioni alternative arbitrali che non alterino il quadro di riferimento democratico della legge e della contrattazione. Non vi è contrapposizione ma complementarità. La delega umilia e mortifica (come già il libro bianco) la funzione della giurisdizione del lavoro, che, pur nel quadro delle manchevolezze, derivanti dalle mancate riforme e del mancato completamento di esse, quale quella del Giudice Unico, e dell'esperienza sin qui maturata, ha avuto ed ha un ruolo altamente positivo nella conquista di diritti per i lavoratori italiani come universalmente riconosciuto. Al riguardo da parte del Governo non si auspicano, sia pure di facciata, misure che potenzino la funzione : dagli organici ai servizi. Si tace di rilevare che, ove misure riformatrici sono entrate in vigore come nel contenzioso civile, si registra una positiva inversione di tendenza con riduzione dei tempi e con apprezzabile recupero della produttività. Del pari nella finanziaria non figura alcuno stanziamento per l'apparato servente amministrativo la cui efficacia costituisce un momento imprescindibile del buon funzionamento della giustizia.

La cosiddetta "riduzione del contenzioso", in definitiva, vuole deprimere la domanda di giustizia non già contribuire a dare una risposta ad essa, con soluzioni prive di garanzie e non volte alla tutela dei diritti. La giurisdizione per queste ragioni è solo tollerata e si vuole riservare ad essa spazi angusti e possibilmente ininfluenti.

## **II. La individualizzazione della disciplina del lavoro e la cogestione degli interessi collettivi**

### 1. La deregolamentazione dell'orario supplementare Part.time

L'individualizzazione dei rapporti di lavoro, già indicata nel libro bianco come la nuova prospettiva del diritto del lavoro (v. supra Dignità e alienazione del lavoro..., cap. II ), si manifesta ora nella disciplina sul part time, delineata nel punto 7 del disegno di legge delega, che merita, dunque, un ulteriore approfondimento.

L'incentivazione di tale tipo contrattuale - ritenuto strumento particolarmente idoneo per realizzare occupazione aggiuntiva, specie per gli outsider (donne, giovani, ultracinquantenni) – si impernia sull'aumento del grado di elasticità. Si facoltizzano infatti le parti individuali a ricorrere al lavoro supplementare nel part time orizzontale, o comunque a prestazioni aggiuntive nel part time verticale o misto, anche in assenza di disciplina da parte della contrattazione collettiva.

D'altra parte si ammette che la contrattazione collettiva possa consentire al datore di lavoro di richiedere lavoro supplementare anche senza il consenso del lavoratore.

L'attuale normativa (art. 3, d.lgs.n. 61/2000), invece, ferma restando comunque la volontarietà della prestazione eccedente lo standard inizialmente convenuto, riserva al contratto collettivo la disciplina del numero massimo di ore supplementari, giornaliere ed annue, nonché la definizione delle causali obiettive giustificative.

In assenza di contratto collettivo dette causali sono libere (purché obiettive); viceversa la misura

massima dell'orario supplementare resta comunque fissata per legge.

L'autonomia individuale può superare il contingente orario, al prezzo tuttavia di una seria penalizzazione economica (essendo prevista una maggiorazione non inferiore al 50%) e al prezzo altresì del diritto (potestativo) del lavoratore al consolidamento del maggiore orario di lavoro come orario standard.

Questi disincentivi - peraltro più leggeri rispetto alla disciplina previgente, recante un divieto assoluto di superamento dei limiti, nei casi non autorizzati dall'autonomia collettiva (art. 5, l.n.863/1984) - hanno ragioni giustificative di tipo collettivo, ben integrate con quelle individuali.

La penalizzazione economica, infatti, da un lato disincentiva a monte le spinte datoriali ad una flessibilità eccessiva, senza dunque esporre il lavoratore all'onere di un eventuale diniego; quella flessibilità infatti può cambiare sostanzialmente i tempi di vita e di lavoro del prestatore.

D'altra parte sussiste un interesse strategico del sindacato ad una limitazione dell'orario supplementare. Un ricorso indiscriminato ad esso, infatti, spingerebbe i datori di lavoro ad assumere lavoratori part-time in sostituzione di lavoratori a tempo pieno, con gli stessi risultati di orario, dato il libero ricorso al tempo supplementare.

In tal modo il datore di lavoro si sottrarrebbe ai vincoli di orario tipici del lavoro a tempo pieno: la variabilità di questo è infatti soggetta ad un penetrante controllo sindacale, presidiato per legge e per contratto collettivo. Tali limiti alla variazione dell'orario nel rapporto a tempo pieno sono posti al fine di evitare un uso intensivo della manodopera e di favorire, nel contempo, l'assunzione di manodopera aggiuntiva, nel disegno generale di una riduzione - redistribuzione dell'orario medio di lavoro (su cui v. le ancor valide osservazioni di Gorz, *Metamorfosi del lavoro*, Paris, 1988; Torino, 1992).

L'elasticità dell'orario ovvero la sua riduzione tendenziale vedono dunque come centrale un sistema di pesi e contrappesi, affidato al governo strategico dell'autonomia collettiva entro i limiti di legge. L'autonomia individuale, in questo disegno, ha necessariamente un ruolo integrativo (*secundum legem*) ; non già sostitutivo del quadro generale (*praeter legem*).

Del resto in altri paesi il primato dell'autonomia individuale ha favorito una maggior frequenza dei picchi di orario ed un aumento tendenziale del monte ore annuo (Gallino, *Globalizzazione e disuguaglianze*, Bari, 2000, spec. pag. 108 ss.; Reich, *L'infelicità del successo*, Roma, 2001), sicché appare ragionevole ipotizzare il nostro tradizionale sistema basato su di un ampio uso della norma inderogabile, legislativa e collettiva.

La disciplina ora delineata dal disegno di legge delega ipotizza, invece, un ruolo equordinato della fonte individuale rispetto a quella collettiva, senza bisogno che la fonte collettiva autorizzi preliminarmente quella individuale; con l'effetto che la mancanza di un accordo collettivo si tradurrebbe in un maggior spazio dell'autonomia individuale. Per essere più precisi, il ruolo *praeter legem* del contratto individuale si gioverebbe degli spazi offerti dalla mancata normazione collettiva, anche nelle ipotesi di ostruzionismo padronale rispetto alla piattaforma sindacale.

L'inedita alleanza della fonte legale con quella individuale sortirebbe dunque l'effetto di una estinzione tendenziale della norma collettiva, senza neanche dover introdurre la possibilità del contratto individuale di derogare in peggio al contratto collettivo.

E' pur vero che il disegno di legge delega consente alla contrattazione collettiva di disciplinare comunque la materia dell'orario supplementare. Poiché tuttavia il mancato accordo sindacale darebbe libero spazio al pieno estrinsecarsi del contratto individuale ed alle clausole "liberiste" ivi contenute, l'esito contrattual-collettivo sarebbe univoco, nella direzione di una deregolamentazione assoluta dell'orario supplementare anche perché a quel punto non è più necessario il consenso del lavoratore.

La tradizionale cornice normativa che affidava alla contrattazione collettiva compiti di autorizzazione negoziale per entrambe le parti con il loro consenso (v. per tutti D'Antona, *Pubblici poteri nel mercato del lavoro*, Riv.it.dir.lav., 1987, I, 226) viene ora commutata in contrattazione autorizzativa del solo potere negoziale unilaterale del datore di lavoro, e dunque nella sostanza permissiva di un più ampio potere direttivo.

Un contratto collettivo, dunque, tra Scilla e Cariddi, tra libertà dei privati e coazione normativa.

In sintesi, il sistema delle fonti non subirebbe alterazioni di assetto gerarchico, ma il ruolo sostanziale di ciascuna fonte ne verrebbe profondamente modificato, in un tema cruciale come quello del governo dell'orario di lavoro.

## 2. L'amministrativizzazione del rapporto: la certificazione

D'altra parte la valorizzazione degli enti bilaterali sindacali per la certificazione dei rapporti di lavoro sposta il ruolo dell'autonomia collettiva dal livello della normazione generale a quello della qualificazione individuale; con uno scadimento (ulteriore) della funzione sindacale ad un ruolo ancillare dell'autonomia individuale, in termini non difforni rispetto a quanto svolto da un Istituto di patronato; ma con inediti effetti dissuasivi dell'azione giudiziaria: nel disegno di legge delega si afferma infatti che è necessaria la "valutazione da parte della autorità giudiziaria competente anche del comportamento tenuto dalle parti in sede di certificazione" (art. 9, lett. e): in sostanza il giudice diverrebbe il notaio del certificatore.

La concorrenza tra fonte collettiva e fonte individuale viene dunque rimodulata, per un verso, e sospinta, per altro, nella direzione di una concorrenza tra fonte collettiva e funzione giurisdizionale.

## 3. l'arbitrato secondo equità: il parricidio del contratto collettivo

Del resto quest'ultima concorrenza viene esaltata dalle proposte governative sull'arbitrato (sindacale), debitamente incentivato mediante il conferimento all'arbitro del potere di condannare il datore di lavoro a pagare emolumenti aggiuntivi, rispetto a quelli consentiti in sede giurisdizionale (v. art. 2, lett.d).

Quest'ultima, in tal modo, perderebbe appeal, ed il suo residuo potere di condanna alla reintegrazione sul posto di lavoro resterebbe extrema ratio per i residui (fortunati lavoratori, "possessori" dell'art.18) cultori della giustizia togata.

Il disegno di legge delega prevede il ricorso diretto all'arbitrato purché volontario, anche se non previsto dal contratto collettivo.

Anche qui dunque si ripete la situazione già osservata per il lavoro supplementare nel part-time. Attualmente infatti, l'arbitrato resta libero, ma deve essere previamente autorizzato e disciplinato dal contratto collettivo; se quest'ultimo dunque non regola l'arbitrato, i singoli potranno rivolgersi al solo giudice del lavoro.

Ora il Governo, invece, prevedendo per i singoli la libertà di ricorrere all'arbitrato anche se non autorizzato e disciplinato dal contratto collettivo, spinge le parti sociali a disciplinare comunque l'arbitrato; con l'aggravante di volerlo rendere obbligatorio per i singoli. Anche qui compare il dilemma tra l'estinzione del contratto collettivo ed una nuova versione coercitiva del medesimo.

Se infatti, il contratto collettivo disciplina l'istituto dell'arbitrato si potrebbe ritenere o sostenere che il lavoratore a cui si applica quel contratto (anche per consenso tacito), debba ricorrere all'arbitro e non già al giudice togato, (la Corte costituzionale, comunque, ha dichiarato illegittime le c.d. "clausole compromissorie" obbligatorie previste dal contratto collettivo).

Il disegno dell'Esecutivo si completa, poi, con la previsione dell'arbitrato secondo equità.

Dunque si arriva al paradosso che il contratto collettivo potrebbe esser derogato dal lodo arbitrale secondo equità, salvo che per l'effetto, questo si inderogabile, (secondo le presumibili intenzioni del progetto) sul rinvio necessario all'arbitro, in luogo del giudice del lavoro.

Insomma un parricidio, ad opera della camera arbitrale (sindacale) ai danni del contratto collettivo, che pur quell'arbitrato aveva consentito (ed anzi imposto).

## 4. Il nuovo sindacato: dai diritti agli interessi

In sintesi la linea governativa di politica del diritto appare questa: il contratto individuale non è più subordinato al contratto collettivo ma è pari ordinato (e tendenzialmente prevalente); il contratto collettivo anziché autorizzare l'attività negoziale delle parti si trasforma in contratto permissivo di un maggior potere direttivo del datore di lavoro o coercitivo per il lavoratore; la parte normativa del contratto collettivo, finora precettiva, vien declassata in norma programmatica per il lodo arbitrale; la par condicio normativa tra lavoratori (e relativi datori di lavoro) derivante dalla prestazione subordinata cede il passo alla atomizzazione regolamentare del caso singolo attraverso le certificazioni e i lodi ad hoc; il caso singolo, poi, viene co-gestito dalle parti sociali, a livello amministrativo (nelle sedi di certificazione) e contenzioso (nelle sedi arbitrali sindacali), ai danni della sede giudiziaria; il valore ampliativo dei diritti, derivante dalla ripetibilità del precedente giurisprudenziale (specie nelle c.d. class action), viene annebbiato dalle particolarità del caso arbitrale secondo equità.

Il quadro così emergente risulta problematico, se confrontato con la funzione strutturale del diritto del lavoro oggi basato su: l'eliminazione delle disparità di trattamento, della concorrenza al ribasso tra lavoratori, del dumping sociale tra imprenditori; e nel contempo sul c.d. favor del contratto collettivo, inteso come veicolo del progresso tecnico e delle innovazioni di processo (su cui v. Dignità e alienazione del lavoro cap.II).

Certamente deperisce il sindacato dei diritti. Prende quota, invece, il sindacato degli interessi, negli spazi concordati con il Governo, in quella camera oscura delle lobby presupposta dal procedimento di emanazione dei decreti, così come prevista dal disegno di legge, ed auspicabilmente delegata da un Parlamento cieco ed obbediente.

In sintesi il Governo abbandona la concertazione con le parti sociali delle politiche - irrealistica nel nuovo quadro di politica economica orientata ad una riduzione secca del costo, contributivo e salariale, del lavoro (v. sopra, Dignità e alienazione del lavoro, cap. II) - e invece propone una co-gestione degli interessi, subalterna agli indirizzi generali e spesso coercitiva delle scelte dei lavoratori.

Si tratta, a nostro avviso di una proposta, intellettualmente modesta e politicamente regressiva, di riduzione e governo della complessità sociale.

Il Governo auspica, in sostanza, un revival del modello di sviluppo economico degli anni '50, entro una cornice corporativa in versione minor; in sintesi un vetero-keynesismo che affida le sorti della domanda aggregata a sgravi sul costo del lavoro ed a una spesa pubblica in beni materiali di investimento, certamente sterile se realizzata al di fuori di politiche su ambiente e risorse umane .

E' infatti convinzione diffusa che non ci possa essere sviluppo (sostenibile) senza coesione sociale, in un nuovo welfare della conoscenza. E' questo il messaggio che proviene dall'Unione Europea; messaggio che invero non traspare dalle pagine "comunitarie" del Libro bianco, tanto numerose quanto fuorvianti, né dall'articolato della delega.

In effetti l'itinerario europeo, proposto nel Piano Delors ed ora affermato dalla Carta di Nizza, si riassume in una combinazione di correttivi all'economia dell'offerta – per una migliore allocazione/elasticità dei fattori produttivi – e di sostegno all'economia della domanda di consumo dei lavoratori e dei cittadini in un quadro di società del "benessere culturale", concertata tra parti sociali e istituzioni. In sintesi, un modello di società aperta all'innovazione ma al tempo stesso governata.

Del resto, sotto il profilo puramente teorico, si può osservare che economia della domanda ed economia dell'offerta sono due lame necessariamente impennate in un'unica forbice, secondo la migliore lezione offerta dal Keynes del 1936 (Teoria generale dell'occupazione, dell'interesse e della moneta) e del 1940 (Come pagare il costo della guerra).

### **III. La legge delega e le regioni**

La legge delega predisposta dal Governo conferma l'impressione, che già si può ricavare dal "libro bianco", di un "federalismo" apparente e strumentale: apparente perché le Regioni sembrano chiamate in causa solo incidentalmente ed in modo formale, al di fuori di un disegno organico di riassetto dei pubblici poteri; e strumentale perché, quando appunto si chiamano in causa le Regioni, pare si voglia imporre loro di smantellare garanzie preesistenti dei lavoratori, piuttosto che consentire di rinnovarne ed arricchirne la sostanza.

Il segno chiaro di un "federalismo" soltanto apparente viene dalla stessa procedura congegnata per l'esercizio del potere legislativo delegato (art. 13), poiché le Regioni, e le stesse autonomie locali, non sono affatto investite di una compartecipazione effettiva alla elaborazione dei futuri decreti governativi. La legge delega si limita invero a disporre che agli "schemi" dei decreti legislativi predisposti dal Governo dovrà essere allegato il parere della Conferenza unificata di cui al dlgs. n. 281 del 1997, peraltro raccolto in una fase interlocutoria, in cui ancora debbono essere sentite le associazioni sindacali, le associazioni datoriali e le stesse Commissioni parlamentari. Mentre, per la fase successiva del procedimento, non c'è neppure un minimo cenno alla valorizzazione del ruolo della Commissione parlamentare per le questioni regionali nella composizione integrata di cui all'art. 11 della l. cost. n. 3 del 2001.

Il tenore delle singole disposizioni con cui la delega è conferita di volta in volta al Governo è d'altro canto altrettanto significativo.

Da un canto, anche là dove ci si richiama per esplicito alle nuove competenze regionali di cui alla l. cost. n. 3 del 2001, la delega sembra conferita al Governo per una disciplina statale destinata a divenire più influente, ancorché tratteggiata in guisa vaga ed approssimata, proprio in quei campi - come quello del mercato del lavoro o degli incentivi all'occupazione- in cui potrebbe esplicarsi la competenza delle regioni per la "tutela e sicurezza del lavoro" introdotta dall'art. 117 cost. riformato. C'è da chiedersi, ad esempio, quale senso possa avere, posto che sul mercato del lavoro debbono essere chiamate a legiferare le Regioni, chiudere l'elencazione di ciò che è delegato in questo campo al Governo, con la prefigurazione di "uno o più testi unici" a livello nazionale (art. 1). Oppure c'è da chiedersi, sempre esemplificativamente, che senso abbia -se c'è da lasciare spazio alle Regioni ed alla loro azione tesa a colmare, più che allargare, gli squilibri tra le diverse zone del paese- la prefigurazione di una legislazione statale sugli incentivi all'occupazione la quale abbia da essere "senza oneri aggiuntivi per il bilancio dello stato" (artt. 2 e 3): non dovrebbero essere forse proprio questi i campi in cui attivare le risorse "perequative" e quelle "aggiuntive" di cui all'art. 119 cost. riformato ?

Un discorso a sé, nella delega neppure accennato, avrebbe dovuto essere fatto per gli ammortizzatori sociali: non foss'altro per distinguere tra la disciplina delle prestazioni previdenziali, in quanto tali riservate alla competenza statale dall'art. 117 Cost. riformato, e la disciplina di ulteriori servizi (di orientamento, sostegno assistenziale, contributi spese, riqualificazione personale ecc.) su cui le Regioni potrebbero intervenire.

D'altro canto, gli stessi contenuti sostanziali della delega si fanno invece più incerti quando si entra nel campo della disciplina dei rapporti di lavoro. Di tali rapporti, la legge delega elenca una tipologia variegatissima, per la cui disciplina spesso non viene tuttavia fornito al legislatore delegato alcun principio o criterio positivo quanto alla tutela dovuta ai lavoratori; ci si limita per lo più ad autorizzare la rimozione dei vincoli della legislazione vigente, oppure a nominare figure di rapporto sin qui colpite da divieto (tra cui spicca il lavoro "a chiamata"). C'è quindi il tentativo della legge delega di mantenere un vuoto di sostanza, che non si sa minimamente se, né come, potrebbe essere riempito dal legislatore delegato. Il che, oltre a configurare un vizio della delega per difetto di principi e criteri direttivi, ai sensi dell'art. 76 cost., fa nascere il sospetto che si sia pensato ad una disciplina da completarsi poi dalla legislazione regionale. Il che, a maggior ragione, susciterebbe obiezioni di costituzionalità, dal momento che, se si eccettua la formazione professionale, sussiste, nell'art. 117 cost. riformato, competenza legislativa esclusiva del legislatore statale per tutto quanto riguarda l'"ordinamento civile" e, dunque, i rapporti privati tra datori di lavoro e lavoratori.

#### **IV. La legge di delegazione: profili costituzionali della procedura proposta**

La delega del potere legislativo dal Parlamento al Governo ha una storia tormentata.

Sin dagli anni '50 la Corte costituzionale ha affermato di poter essere garante non solo del rispetto dei limiti della delega legislativa da parte del Governo delegato, ma anche del rispetto dei limiti assegnati dall'art. 76 cost. al Parlamento delegante. Da allora, la Corte non è stata peraltro mai eccessivamente rigorosa nel valutare l'effettiva osservanza di questi limiti da parte del Governo, e lo è stata ancor meno nel valutare l'osservanza dal Parlamento dell'art. 76 cost.

Il meno che si possa dire, a proposito del progetto di delegazione avanzato dal Governo per l'attuazione del "libro bianco" del Ministro del Lavoro, è che questo progetto può mettere a dura prova

l'atteggiamento della Corte, di cui da tempo la dottrina invoca la rimeditazione.

Siamo infatti, anzitutto, in una situazione costituzionale ben diversa da quelle del passato ed in evoluzione.

In passato, e più esattamente a partire dalla seconda metà degli anni '60, abbiamo già conosciuto una tendenza del Governo ad appropriarsi dei poteri di legislazione di spettanza parlamentare. Non casualmente, tuttavia, questa tendenza non si è tanto concretizzata in un uso smodato della delegazione legislativa, quanto in quello che, non a torto, è stato battezzato come "abuso" del decreto-legge. I decreti-legge, che l'art. 77 cost. ancora a presupposti di urgente necessità e che vanno soggetti a conversione parlamentare, sono stati utilizzati dal Governo in misura così massiccia da divenire, per ampi tratti della nostra esperienza costituzionale, il canale normale, ed anzi prevalente, per l'esercizio dei poteri di legislazione.

La preferenza accordata al decreto-legge, per consentire l'appropriazione del potere legislativo da parte del Governo, non è casuale per i connotati specifici di questo strumento, in confronto a quello della delegazione legislativa. Il decreto-legge, a differenza di quello che sarebbe potuto accadere con la delegazione, ha permesso infatti di realizzare un'indistinzione e condivisione di competenze e responsabilità tra Parlamento e Governo. Da un lato, poiché in pendenza della conversione esso esplica immediata efficacia, il decreto-legge ha potuto essere utilizzato dal Governo come "iniziativa di legge rinforzata" – per riprendere la terminologia di A. Predieri – la quale costringesse il Parlamento ad attivarsi. D'altro lato, l'ultima parola è rimasta al Parlamento a cui, in sede di conversione in legge dei decreti governativi, è stata riconosciuta una libertà pressoché totale di emendamento.

Sotto questo profilo, il ricorso al decreto-legge si è mostrato come l'accorgimento più redditizio, quantunque di incerta costituzionalità, in una situazione in cui Governi sorretti da coalizioni politiche composite ed ondegianti avevano esigenze non solo di forzare la mano al Parlamento, ma anche di conservare margini di trattativa, circa il contenuto degli atti legislativi, in seno ad una maggioranza parlamentare dai contorni frastagliati e talora indefiniti.

La situazione è perciò cambiata soltanto allorché, dopo il 1993, si sono riformati i sistemi elettorali per l'elezione delle Camere, sulla premessa, poi almeno parzialmente inveratasi, di giungere a maggioranze parlamentari più solide e coese a sostegno del Governo. E' a partire dall'introduzione di sistemi elettorali con una più spiccata vocazione maggioritaria che il ricorso martellante ai decreti-legge, oltre ad apparire un "abuso", è anche apparso disfunzionale, perché suscettibile di appannare o sfumare, nell'alveo parlamentare, il distinguo di responsabilità tra la maggioranza governativa e l'opposizione o le minoranze.

Ed infatti, per la prima volta nella sent. n. 360 del 1996, la Corte costituzionale, raccogliendo taluni degli auspici degli studiosi, è intervenuta a porre un freno al proliferare dei decreti-legge a ripetizione. Il che, tuttavia, non ha posto fine ai tentativi governativi di appropriarsi del potere legislativo, i quali, da quel momento, si sono indirizzati, piuttosto che all'uso del decreto-legge diventato più temperato, in modo più deciso verso l'utilizzo della delegazione legislativa: ci sono state deleghe a vasto spettro, con principi e criteri direttivi non univocamente determinati e con possibilità di "correzioni" nel tempo a venire.

In questo senso, c'è da chiedersi davvero se il rimedio non sia stato peggiore del male, e cioè se il legiferare del Governo in virtù di delega, anziché mediante decreti-legge, non abbia aggravato le cose, nell'indebolire, per opposizioni e minoranze, le garanzie di cui il mutamento del sistema elettorale, assicurando un più netto distinguo ed una compattezza della maggioranza, avrebbe dovuto viceversa giustificare il potenziamento. E' innegabile infatti che, per la circostanza stessa di sottrarre l'operato del Governo ad un vaglio successivo del Parlamento, la delegazione legislativa, a paragone del decreto-legge, offre spazi ancor più angusti affinché le opposizioni e le minoranze parlamentari possano giocare effettivamente un qualche ruolo nell'elaborazione delle leggi.

Questo dubbio, che potrebbe e forse dovrebbe spingere la giurisprudenza a ripensare criticamente l'attenuazione del sindacato di costituzionalità su leggi di delegazione e leggi delegate, diventa poi fortissimo nell'esaminare un'iniziativa come quella del Governo Berlusconi per l'attuazione del "Libro bianco".

Ampiezza inusitata di ciò su cui il Governo è chiamato per delega a legiferare, più somigliante a una serie di "materie" che non ad un "oggetto", come invece esige l'art. 76 cost.; "criteri" e "principi" assolutamente vaghi e non in grado di essere "direttivi", o talora addirittura consistenti in brani di disposizioni passibili di essere completati in diversissima guisa e di assumere variabilissimi significati: i punti critici ravvisabili nella delega progettata per l'attuazione del "libro bianco", dal punto di vista della

costituzionalità, sono sicuramente molti e rilevanti; se il progetto avrà un seguito, si dovrà analizzarli partitamente.

Per ora, vale la pena di sottolineare soltanto che ci sono buonissime ragioni affinché il vaglio sulla costituzionalità sia particolarmente severo per questa delega, stanti le caratteristiche inconsuete della proposta governativa.

La caratteristica inconsueta è insita, in primo luogo, proprio nelle “materie” (o negli “oggetti”) che, per l’attuazione del “Libro bianco”, il Governo vorrebbe vedersi delegate(i) dal Parlamento. In genere, le delegazioni legislative a più vasto spettro, nell’Italia repubblicana, hanno riguardato la materia amministrativa, ovvero ed anche il diritto privato e penale quando, però, si trattasse di modificare la disciplina codicistica essa stessa frutto di delegazione legislativa. La delega che il Governo Berlusconi vorrebbe strappare per l’attuazione del “libro bianco”, al contrario, attiene ad aspetti del diritto privato, e segnatamente del diritto del lavoro, che sono disciplinati da leggi apposite, per lo più prodotte dal parlamento a seguito di un dibattito ricco ed approfondito. Sicché, in questo caso più che in altri l’utilizzo della delega legislativa può suonare come elusivo, anche per la sostanza, delle competenze del Parlamento e delle istanze di discussione e verifica democratica che solo nell’attività delle Camere possono essere soddisfatte pienamente.

Inoltre, ed in stretta connessione, occorre ricordare che, nel quadro italiano come in quello degli altri paesi europei, la legislazione giuslavoristica, proprio per questo non esaurita né probabilmente esauribile nel Codice civile, si distingue dalla rimanente legislazione di diritto privato. Ciò non foss’altro perché la legislazione giuslavoristica, a differenza di altra legislazione di diritto privato, non va ad incidere soltanto sull’esercizio dell’autonomia individuale privata, bensì è influente per l’esercizio dell’autonomia collettiva di lavoratori e datori di lavoro e, quindi, per la libertà sindacale costituzionalmente garantita (art. 39 cost.).

Il che aggrava il sospetto di autoritarismo per l’estromissione sostanziale del Parlamento da una disciplina legislativa la quale, per indole sua propria, implica un interessamento qualificato dei differenti attori delle relazioni sindacali. Tanto più che, per come congegnata, la delega progettata dal Governo Berlusconi parrebbe rendere esplicito l’intendimento di arrogare esclusivamente al Governo, emarginando il Parlamento, qualunque contatto con le parti sociali concernente l’attuazione del “libro bianco”: ne è testimonianza la procedura prefigurata per l’esercizio del potere legislativo delegato, in cui “le associazioni sindacali rappresentative dei datori e prestatori di lavoro” sarebbero “sentite” solo anteriormente, e non durante o successivamente, all’esame consultivo degli “schemi dei decreti legislativi” demandato alle Commissioni parlamentari.