

Processo del lavoro nei diversi gradi del giudizio: cinquant'anni dopo.*

di Michele De Luca**

SOMMARIO:

1. Processo del lavoro cinquant'anni dopo: definizione ed impostazione del tema di indagine.....	2
2. Segue: In principio è la strumentalità del processo.	4
3. Segue: nuove regole processuali, ordinamentali ed organizzative non disgiunte dalla <i>organizzazione effettiva</i>	7
4. Segue: dal <i>binomio legge-giudice</i> alla progressiva apertura alla <i>negoziiazione</i> ed all' <i>arbitrato</i> . .	11
5. Segue: accesso dei lavoratori alla giustizia.	19
6. Segue: forma e criteri di redazione degli atti giudiziari.....	21
7. Segue: effettività della tutela giurisdizionale.	24
8. Note conclusive.....	29

* Rielaborazione ed ampia integrazione – con il corredo di note essenziali – della relazione al convegno – organizzato dall'Associazione dei giuslavoristi italiani – AGI dell'Emilia Romagna – su *50 anni dalla riforma del processo del lavoro: è finita la spinta propulsiva?* (Università degli studi di Parma, aula dei filosofi, 27 giugno 2023).

In corso di pubblicazione su VTDL 20023.

** già Presidente titolare sella sezione lavoro della Corte di cassazione; Avvocato cassazionista.

1. Processo del lavoro cinquant'anni dopo: definizione ed impostazione del tema di indagine.

1.1. In principio è la *strumentalità del processo*.

Ne risulta stabilita la funzione del processo – al livello più elevato nella gerarchia delle fonti (il *patrimonio costituzionale comune*, appunto) – senza incidere, tuttavia, sul diritto sostanziale, che il processo è chiamato ad applicare.

Palese il rilievo (anche) nel processo del lavoro.

1.2. Alla efficacia ed efficienza del processo del lavoro, tuttavia, hanno contribuito, fin dall'origine, non solo nuove regole processuali - a cominciare dai principi di *oralità, concentrazione, immediatezza*, negletti dal codice di procedura civile del 1942 (ed, ancor più, dalla riforma del 1950) - ma anche – se non, addirittura, soprattutto – nuove regole ordinamentali ed organizzative e, perfino, la stessa *organizzazione effettiva* di sezioni e giudici del lavoro, con esiti tra loro diversi, anche per quanto riguarda il *tempo della giustizia*.

1.3. Il binomio legge-giudice, che ha *governato lo statuto dei lavoratori* ed il processo del lavoro del 1973 – nella tutela, beninteso, sostanziale e giurisdizionale, rispettivamente, dei diritti individuali dei lavoratori – risulta successivamente *scalfito* – in coerenza con la linea alternativa di politica del diritto e della giustizia del lavoro, espressa dal Libro bianco del mercato del lavoro del 2001 - dalla progressiva apertura, da ultimo, alla negoziazione, sia pure assistita e non obbligatoria, ed all'arbitrato, sia pure irrituale.

1.4. L'accesso dei lavoratori alla giustizia, poi, risulta ostacolato dal progressivo incremento del costo del processo: dal superamento progressivo dell'esonero del lavoratore soccombente dalla rifusione delle spese, nelle controversie previdenziali ed assistenziali (art, 152 disp, att, c.p.c., come modificato dall'articolo 9 della legge n. 533 del 1973), alla più rigorosa disciplina della compensazione delle spese giudiziali, come sostanzialmente

modificata dalla Corte costituzionale.(sentenza n. 77 del 2918), fino al contributo unificato ed al suo raddoppio.

1.5. Al centro di vivace dibattito, il rinvio *formale* della riforma più recente del processo civile (articolo 46 disposizioni di attuazione del codice di procedura civile, che ne risulta *novellato*) ad una fonte secondaria (regolamento ministeriale) - per la disciplina di *forma e criteri di redazione degli atti giudiziari* – pare in contrasto con la riserva assoluta di legge in materia di *giusto processo* (art. 111, primo comma, costituzione) e, comunque, non può prescindere dall'*assetto teleologico delle forme* nel processo civile.

1.6. La *effettività della tutela giurisdizionale* pare connotata, ora, dalla evoluzione positiva della *tutela collettiva*, dalla soppressione ed introduzione – parimenti virtuosa - di procedimenti e subprocedimenti, dalla apertura – potenzialmente positiva – della Corte di cassazione alla contrattazione collettiva – sotto profili diversi – nonché, da ultimo, al rinvio pregiudiziale di questioni di diritto nuove, mentre resta la incoercibilità in forma specifica – per le condanne ad un *facere* infungibile o ad un *non facere* – e non trova applicazione, in materia di lavoro, l'*astreinte* volta alla sua coazione indiretta.

1.7. Sembrano i punti *di sintesi* prospettati angolo visuale privilegiato per l'osservazione del processo del lavoro nella sua evoluzione diacronica.¹

¹ Sui cinquant'anni del processo del lavoro, vedi, per tutti, L. DE ANGELIS, *Il processo del lavoro: un tragitto lungo mezzo secolo tra difesa del rito differenziato e frenesia di cambiamento*, in corso di pubblicazione su Argomenti di diritto del lavoro, 2023, al quale si rinvia per riferimenti ulteriori. Adde: Atti del Convegno *Il processo del lavoro compie 50 anni*, organizzato dalla Rivista giuridica del lavoro e dal Dipartimento di giurisprudenza dell'Università Aldo Moro di Bari (Bari 19 e 20 maggio 2023) videoregistrazione su YouTube ; G. TONTANA, *Che fine ha fatto il processo del lavoro? Riflessioni dopo i primi 50 anni dalla legge n. 533/1973*, in Riv. Giur. Lav., 2023, I, 27, al quale parimenti si rinvia per riferimenti ulteriori.

Sui quarant'anni del processo del lavoro, vedi, per tutti, M. DE LUCA, *diritti dei lavoratori: strumentalità del processo versus declino della tutela giurisdizionale effettiva (a quarant'anni dalla fondazione del nuovo processo del lavoro)*, in Riv. It. Dir. Lav., 2013, I, 271, al quale si rinvia per riferimenti ulteriori-

Sulla più recente riforma del processo civile (legge delega 26 novembre 2021, n. 206: decreti legislativi delegati 16 ottobre 2022, n. 149 e, n. 151) vedi, per tutti, G. COSTANTINO (a cura di), *Riforma della giustizia civile*, Bari, Cacucci, 2022; F. LUISO, *Il nuovo processo civile*, Giuffrè Francis Lefebvre, 2023.

Sulle modifiche del processo del lavoro, che ne risultano, vedi, per tutti, L. DE ANGELIS, *Flashes a caldo su alcune recenti modifiche del processo del lavoro*, in Lav. Giurisprudenza, 2023, 149. al quale si rinvia per riferimenti ulteriori.

Valga, tuttavia, il vero.

2. Segue: In principio è la strumentalità del processo.

In principio è la *strumentalità del processo*.

Ne risulta, infatti, stabilita la funzione del processo – al livello più elevato nella gerarchia delle fonti (il *patrimonio costituzionale comune*, appunto) – senza incidere, tuttavia, sul diritto sostanziale, che il processo è chiamato ad applicare.

Palese il rilievo – come pure è stato anticipato - (anche) nel processo del lavoro.

2.1. Risulta, invero, lucidamente definita – “*come principio così generale, che non ha d’uopo d’esser formulato in alcun luogo*” – da Giuseppe Chiovenda², secondo cui “*il processo deve dare, per quanto è possibile praticamente, a chi ha un diritto tutto quello e proprio quello ch’egli ha diritto di conseguire*”.

2.2. Lungi dal restare *principio implicito* (“*che non ha d’uopo d’esser formulato in alcun luogo*”) – come prospettato da Chiovenda – la *strumentalità* del processo risulta coperta, nel nostro ordinamento, dalla *garanzia*, che – al *diritto di azione e difesa* – viene assicurata dal *patrimonio costituzionale comune*³: la nostra costituzione (articolo 24, primo comma) si coniuga, in tale prospettiva, con la carta dei

² Vedi G. CHIOVENDA, *Istituzioni di diritto processuale civile*, ristampa anastatica, II edizione, Napoli, Jovene, 1960, I, 39; ID. *Dell’azione nascente dal contratto preliminare*, in *Rivista di diritto commerciale* del 1911.

³ Si tratta del *patrimonio costituzionale comune* – per dirla con l’espressione usata dalla nostra Corte costituzionale nelle sentenze n.104 del 2006 (Foro it. 2006, I, 1267) e n. 182 del 2008 (ID., 2009, I, 2010) – che è “*desumibile dagli obblighi internazionali, dall’ordinamento comunitario e dalla legislazione nazionale*”. In dottrina, vedi M. DE LUCA, *Diritti dei lavoratori: patrimonio costituzionale comune versus declino delle garanzie*, *Foro it.*, 2011, V, 216, al quale si rinvia per riferimenti ulteriori. Adde: E.DI STEFANO, *Verso un patrimonio costituzionale comune. Riflessioni a margine della sentenza n.102 del 2008*, in *consulta on line*; S. GAMBINO, *Constitutionnalismes nationaux et constitutionnalisme européen: identités nationales, traditions constitutionnelles et droits sociaux (après Lisbonne)*, www.diritticomparati.it

diritti fondamentali dell'Unione europea (articolo 47, primo comma) e con la convenzione europea dei diritti dell'uomo – CEDU (art. 6).⁴

2.3. Nè può essere trascurato – in tale prospettiva – che il *diritto al giudice* è stato, ora, elevato a *principio supremo dell'ordinamento*, con funzione di *controlimita* rispetto alla *immunità dalla giurisdizione dello stato estero*, sebbene questa risulti garantita dal *diritto consuetudinario internazionale – generalmente riconosciuto* – al quale il nostro ordinamento giuridico *si conforma automaticamente* (art. 10, primo comma, cost.).⁵

2.4. Parimenti non possono essere trascurate – nella stessa prospettiva – suggestioni ulteriori che provengono dall'ordinamento dell'Unione europea.

Significativo, a titolo di esempio, quanto risulta dalla direttiva – in materia di mediazione ⁶ – laddove (articolo 2, § 1) si legge:

“Gli Stati membri provvedono affinché alle parti che scelgono la mediazione nel tentativo di dirimere una controversia non sia successivamente impedito di avviare un procedimento giudiziario o di arbitrato in relazione a tale controversia per il fatto che durante il procedimento di mediazione siano scaduti i termini di prescrizione o decadenza”.

Le fa eco, parimenti a titolo di esempio, la *giurisprudenza eurounitaria*, laddove ⁷ – in tema di *procedura preliminare di conciliazione extragiudiziale* (ed in relazione alla direttiva del Parlamento europeo e del Consiglio 7 marzo 2002, 2002/22/CE, c.d. *direttiva servizio universale*) – si legge testualmente:

⁴ Vedi, da ultimo, A. PROTO PISANI, *introduzione sulla atipicità dell'azione e la strumentalità del processo*, in Foro it. 2012, V, 1 ss., al quale si rinvia per riferimenti ulteriori. Adde: M. DE LUCA, *Procedimento specifico in materia di licenziamenti: per una lettura coerente con la strumentalità del processo*, in Argomenti dir. lav., 2013, 815; ID., *Diritti dei lavoratori: strumentalità del processo versus declino della tutela giurisdizionale effettiva (a quarant'anni dalla fondazione del nuovo processo del lavoro)*, in Riv. it. dir. lav., 2013, I, 271.

⁵ Vedi Corte cost. 22 ottobre 2014, n. 238. In Foro it., 2015, I, 1152, n. PALMIERI A., SANDULLI; Giur. it., 2015, 339 (m), n. GIRARDI; Giur. costit., 2014, 3853, n. CONFORTI, PINELLI, BRANCA, CAPONI, RIMOLI.

⁶ DIRETTIVA 2008/52/CE DEL PARLAMENTO EUROPEO E DEL CONSIGLIO del 21 maggio 2008, relativa a determinati aspetti della mediazione in materia civile e commerciale

⁷ Corte giust. Ue 18 marzo 2010, nei procedimenti riuniti C-317/08, C-318/08, C-319/08 e C-320/08, in FI 2010, IV, 361, con note di ARMONE, PORRECA.

“Neanche i principi di equivalenza e di effettività, nonché il principio della tutela giurisdizionale effettiva, ostano ad una normativa nazionale che impone per siffatte controversie il previo esperimento di una procedura di conciliazione extragiudiziale, a condizione che tale procedura non conduca ad una decisione vincolante per le parti, non comporti un ritardo sostanziale per la proposizione di un ricorso giurisdizionale, sospenda la prescrizione dei diritti in questione e non generi costi, ovvero generi costi non ingenti, per le parti, e purchè la via elettronica non costituisca l’unica modalità di accesso a detta procedura di conciliazione e sia possibile disporre provvedimenti provvisori nei casi eccezionali in cui l’urgenza della situazione lo impone”.

2.5. Consolidato – nella giurisprudenza eurounitaria – pare, altresì, il principio di diritto così *massimato*:

*“L’effettività della tutela giurisdizionale costituisce principio generale di diritto comunitario che deriva dalle tradizioni costituzionali comuni agli stati membri; tale principio è sancito dagli art. 6 e 13 della convenzione europea per la salvaguardia dei diritti dell’uomo e delle libertà fondamentali e risulta ribadito nell’art. 47 della carta dei diritti fondamentali dell’Unione europea, proclamata a Nizza il 7 dicembre 2000”.*⁸

Coerente con le *e tradizioni costituzionali comuni agli stati membri* risulta, poi, la giurisprudenza della nostra Corte costituzionale.⁹

⁸Così, testualmente, Corte giustizia Unione europea, 13 marzo 2007, causa n. 432/05 ((in Guida al diritto, 2007, fasc. 14, 100, con nota di CASTELLANETA).

In senso sostanzialmente conforme: Corte giust. 7 giugno 2007, c. n. 222-225/05 (in Riv. Dir. Internazionale privato e proc., 2007, 1144); 15 aprile 2008 c. n. 268/06 (in NGL 2008, 399, con nota di COSIO in Diritto rel. Industriali, 2008, 853); 30 giugno 2011, c.n. 262/09 (in Riv. Dir. Trib., 2011, IV, 283, con nota di SCALIA) ; 15 dicembre 2011, c.n. 427/10 (ID., 2012, IV, 141, con nota di IACONO); 28 novembre 2013, c. n. 280/12 P (in Dir. Pen. e proc., 2015, 116); 21 aprile 2015, c. n. 605/1 P (in Foro amm., 2015, 100).

⁹ Vedine, per tutte, anche in motivazione, le sentenze 21 giugno 2013, n. 154 (in Giur. Cost. 2013, 2266); 11 novembre 2011, n. 304 (in FI, 2012, I, 23); 23 luglio 2010, n. 281 (in Giust. Civ. 2010, I, 2115); 30 novembre 2007, n. 403 (ID., 2008, I, 307); 12 marzo 2007, n. 77 (in FI, 2007, I, 1009, con nota di ORIANI); 11 maggio 2006, n. 19 (in Giur. Cost., 2006, 132); 14 dicembre 2004, n. 386 (in FI, 2005, I, 657, con nota di CASABURI); 10 novembre 2004, n. 335 (ID., 2006, I, 1320).

2.6. Coerenti con la *strumentalità del processo* risultano, tuttora, le regole del rito del lavoro, a cominciare dai principi di *oralità, concentrazione, immediatezza*.

Parimenti coerente deve essere l'interpretazione delle stesse regole.¹⁰

La *strumentalità* non incide, tuttavia, sul diritto sostanziale, che il processo è chiamato ad applicare.

Pertanto non preclude che il processo del lavoro sia chiamato ad applicarne il diritto sostanziale, anche nella ipotesi in cui evolva in senso contrario a quello – *pro labour* – dello stesso processo.

In altri termini, la tutela giurisdizionale effettiva – che il processo del lavoro persegue – riguarda soltanto i diritti soggettivi che al lavoratore sono garantiti dal diritto sostanziale.

Coerentemente – quando la tutela giuridica sostanziale del lavoratore degrada – ad essa si adegua la tutela giurisdizionale garantita dal processo.¹¹

3. Segue: nuove regole processuali, ordinamentali ed organizzative non disgiunte dalla *organizzazione effettiva*.

Alla efficacia ed efficienza del processo del lavoro, tuttavia, hanno contribuito, fin dall'origine, non solo nuove regole processuali a cominciare dai principi di *oralità, concentrazione, immediatezza*, negletti dal codice di procedura civile del 1942 (ed, ancor più, dalla riforma del 1950) - ma anche – se non, addirittura, soprattutto – nuove regole ordinamentali ed organizzative e, perfino, la stessa organizzazione effettiva di sezioni e giudici del lavoro, con esiti tra loro diversi, anche per quanto riguarda il *tempo della giustizia*.

3.1. Intanto i principi di *oralità, concentrazione, immediatezza* hanno consentito – nella udienza di discussione od in altra immediatamente

¹⁰ Vedi M. DE LUCA, *Procedimento specifico in materia di licenziamenti: per una lettura coerente con la strumentalità del processo*, in Arg. Dir. Lav., 2013, I, 815.

¹¹ Resta, tuttavia, l'autonoma garanzia che il *patrimonio costituzionale comune* assicura separatamente – ai diritti sostanziali ed alla loro tutela giurisdizionale.

successiva, con esclusione esplicita delle *udienze di mero rinvio* – tentativo di conciliazione, interrogatorio libero delle parti, eventuale istruttoria e discussione orale della causa – innestata sul *thema decidendum* definito dalle parti, fin dagli atti introduttivi presidiati da preclusioni e decadenze rigorose – dinanzi ad un giudice immodificabile. In rapporto immediato con tutto il materiale acquisito al processo, che – all’esito della discussione orale, condotta con piena consapevolezza – pronuncia sentenza – dotata di provvisoria esecutività, se a favore del lavoratore (nella versione originaria della riforma) – e ne legge, alla udienza, il dispositivo, che costituisce titolo esecutivo fino al deposito della sentenza.

Successive modifiche non stravolgono l’impianto processuale.

Tuttavia non può essere trascurato, da un lato, il rilievo della modificabilità della persona del giudice – che cancella, in radice, il principio della immediatezza – e, dall’altro, la incompatibilità della *trattazione cartolare* – che pare applicabile anche al processo del lavoro, della lettura all’udienza del dispositivo, con valore di *titolo esecutivo provvisorio*.

3.2. Alla efficacia ed efficienza del processo del lavoro, tuttavia, hanno contribuito – insieme alla riforma del rito - nuove regole ordinamentali ed organizzative e, perfino, la stessa organizzazione effettiva di sezioni e giudici del lavoro, con esiti tra loro diversi, anche per quanto riguarda il *tempo della giustizia*.

Contestualmente alla riforma del rito di lavoro, infatti, risultano adottate le misure ordinamentali ed organizzative seguenti.

Da un lato, sono state istituite – in tutti i gradi di giudizio - sezioni lavoro – formate da giudici di *provata specializzazione* e destinate, in via esclusiva, alla trattazione di controversie del lavoro e della sicurezza sociale – nonché di *sezioni stralcio*, per occuparsi delle stesse controversie – già pendenti alla

entrata in vigore della riforma – consentendone l'applicazione immediata alle sopravvenienze.

Concorre l'aumento dell'organico di giudici, cancellieri ed altro personale amministrativo, per imporre a ciascun giudice del lavoro un *peso sostenibile* – quantificato in cinquecento cause circa ed in non più di duecentocinquanta sentenze all'anno - con il supporto, contestualmente assicurato, di cancellieri ed altro personale amministrativo.

Tali misure, tuttavia, non hanno subito successive riproposizioni oppure tantomeno, periodici aggiornamenti, fino alla più recente riforma del processo civile (vedi *infra*).

Nè hanno sopperito i poteri organizzativi dei dirigenti degli uffici, che, ad esempio, hanno raramente provveduto alla istituzione di *sezioni stralcio* dedicate al contenzioso più remoto.¹²

Anzi la *organizzazione effettiva* delle sezioni lavoro è una concausa – non secondaria – nel livello di efficienza del processo: lo rivela una analisi dei dati statistici che, fin dagli anni '70 del secolo scorso ¹³, ci consegna un *paese a pelle di leopardo*.

La inosservanza di regole e termini del processo – compresi quelli imposti al giudice – concorre, in tale prospettiva, con improvvidi interventi della giurisprudenza.

La pratica *dell'overruling processuale* – che ha occupato la giurisprudenza delle sezioni unite civili, nel primo decennio di questo secolo¹⁴, e risulta

¹²Personalmente ho avuto occasione di farlo – quale presidente titolare della sezione lavoro della Cortr di cassazione – destinando un collegio giudicante alla trattazione dei ricorsi più remoti (del 2008).

¹³ La rivista *Il Diritto del lavoro* ha raccolto ed analizzato (nel 1980) statistiche sul *prodotto giurisdizionale* delle sezioni lavoro – negli anni '70, appunto – pervenendo a risultati tra loro diversi: due mesi per la fissazione dell'udienza e per la decisione presso la Pretura di Parma sono un risultato – palesemente virtuoso – più unico che raro (come risulta dalla rivista, alla quale si rinvia).

¹⁴Sul punto, vedi M. DE LUCA, *Overruling processuale versus strumentalità del processo civile?*, contributo al *PRI le preMO RAPPORTO SULLA GIUSTIZIA CIVILE IN ITALIA – “Il giusto processo civile: alla ricerca della ragionevole durata e della ragionevole qualità”*, organizzato dalla Unione nazionale delle camere civili (UNCC) e dal Centro studi dell'avvocatura civile, in collaborazione con il Consiglio nazionale forense (Roma, Corte di

recentemente riproposta da alcune pronunce della sezione lavoro ¹⁵ – si coniuga, in tale prospettiva, con il rinvio pregiudiziale alla Corte di giustizia ¹⁶ di questioni processuali – riservate alla *autonomia procedurale* degli stati membri – e la rimessione alla Corte costituzionale della questione – dichiarata, ovviamente, inammissibile - della vincolatività, per il giudice del rinvio, della decisione della Corte di giustizia sulla questione pregiudiziale proposta.

Nè il pregiudizio, che ne risulta – alla efficienza del processo del lavoro, per quel che qui interessa – può essere sanato dal superamento di quella improvvida giurisprudenza – con sanatoria contestuale ¹⁷ – che non sembra riguardare, tuttavia, la pratica di *overruling* più recente.

cassazione – Aula magna, 2 – 3 marzo 2012), in Atti del convegno, Roma, 2012, 213 ss. ., al quale si rinvia per riferimenti ulteriori.

¹⁵ Sul punto, vedi M. DE LUCA, *Overruling* processuale e sostanziale in materia di contributi previdenziali: tra affermazione del litisconsorzio necessario dell'ente previdenziale, in tutte le controversie nelle quali si pongano questioni di contributi, e negazione del diritto del lavoratore alla *posizione contributiva*. Rielaborazione ed integrazione – con il corredo di note essenziali – della relazione introduttiva al Convegno – su *Il rapporto previdenziale. Profili sostanziali e processuali* - organizzato da Università degli studi di Bari Aldo Moro: Dipartimento jonico in sistemi giuridici ed economici del mediterraneo. Società, ambiente e cultura; Centro studi di diritto del lavoro "Domenico Napoletano", sezioni di Taranto e di Palmi; Ordine degli avvocati di Taranto; Fondazione scuola Forense di Taranto; Cassa forense; Camera dei giuslavoristi di Taranto; Aiga Tommaso Ricciarelli (Taranto, Aula magna del Dipartimento jonico dell'Università, 8 aprile 2022), in Lavoro diritti Europa, n. 2 del 2022; CSDLE Newsletter 11 maggio 2022; Conversazioni sul lavoro dedicate a Giuseppe era dai suoi allievi, 9 maggio 2022, al quale si rinvia per riferimenti ulteriori. Adde: M. d'ORIANO, *Il litisconsorzio necessario dell'ente previdenziale nelle azioni a tutela della regolarità contributiva*, in Rivista del diritto della sicurezza sociale – RDSS, 2023,75.

¹⁶ Vedi Corte giust. 21 dicembre 2021 in causa 497/20, che ha così dichiarato:

“L'articolo 4, paragrafo 3, e l'articolo 19, paragrafo 1, TUE, nonché l'articolo 1, paragrafi 1 e 3, della direttiva 89/665/CEE del Consiglio, del 21 dicembre 1989, che coordina le disposizioni legislative, regolamentari e amministrative relative all'applicazione delle procedure di ricorso in materia di aggiudicazione degli appalti pubblici di forniture e di lavori, come modificata dalla direttiva 2014/23/UE del Parlamento europeo e del Consiglio, del 26 febbraio 2014, letto alla luce dell'articolo 47 della Carta dei diritti fondamentali dell'Unione europea, devono essere interpretati nel senso che essi non ostano a una disposizione del diritto interno di uno Stato membro che, secondo la giurisprudenza nazionale, produce l'effetto che i singoli, quali gli offerenti che hanno partecipato a una procedura di aggiudicazione di un appalto pubblico, non possono contestare la conformità al diritto dell'Unione di una sentenza del supremo organo della giustizia amministrativa di tale Stato membro nell'ambito di un ricorso dinanzi all'organo giurisdizionale supremo di detto Stato membro.”

¹⁷ Infatti “*il prospective overruling*” è, *infattifinalizzato a porre la parte al riparo dagli effetti processuali pregiudizievoli di mutamenti imprevedibili della giurisprudenza di legittimità su norme regolatrici del processo, così consentendosi all'atto compiuto con modalità ed in forme ossequiose dell'orientamento giurisprudenziale successivamente ripudiato, ma dominante al momento del Va comunque chiarito che l'overruling è ammesso solo con riguardo alla legge processuale e non a quella sostanziale, e ciò quando il mutamento della propria precedente interpretazione di una norma processuale da parte del giudice della nomofilachia (cd. overruling) porti a ritenere esistente, in danno di una parte del giudizio, una decadenza od una preclusione prima escluse, sempre che l'overruling si connoti per il carattere dell'imprevedibilità.* “: così testualmente *massimata* Cassazione civile, sez. lav., 13/01/2020, n. 403, conforme alla giurisprudenza consolidata, anche amministrativa.

Tuttavia la più recente riforma del rito – come è stato anticipato - ha finalmente istituito, anche per il processo del lavoro – in adempimento del piano nazionale xi ripresa e resilienza (PNRR) – l’atteso *ufficio del processo* – quale supporto per i giudice – attualmente in prova di efficienza, che – è facile prevedere – potrebbe non risultare uniforme nelle diverse sedi.

4. Segue: dal *binomio legge-giudice* alla progressiva apertura alla *negoziazione* ed all’*arbitrato*.

Il *binomio legge-giudice*, che ha governato lo *statuto dei lavoratori* ed il processo del lavoro del 1973 – nella tutela sostanziale e giurisdizionale, rispettivamente, dei diritti individuali dei lavoratori – risulta successivamente *scalfito* dalla progressiva apertura – in coerenza con la linea alternativa di politica del diritto e della giustizia del lavoro, espressa dal Libro bianco del mercato del lavoro del 2001 - alla *negoziazione*, sia pure assistita e non obbligatoria, ed all’*arbitrato*, sia pure irrituale.

4.1. Risulta, infatti, dalla strategia disegnata nel Libro bianco del 2001 (1) ¹⁸ «che si può a ragione considerare, per così dire, madre di tutte le flessibilità del lavoro (anche a volere ammettere una qualche ascendenza nel c.d. pacchetto Treu)» ¹⁹.

E costituisce, coerentemente, la ratio politica, proprio, del collegato lavoro, che — di quella strategia — pare uno dei primi provvedimenti attuativi (3) ²⁰.

4.2. Il Libro bianco, infatti, prospetta — per quel che qui interessa — «nuove forme di regolazione, rendendo possibili assetti regolatori effettivamente conformi agli interessi del singolo lavoratore ed alle specifiche aspettative in lui riposte dal datore di lavoro, nel contesto d’un adeguato controllo sociale».

¹⁸ Libro bianco sul mercato del lavoro in Italia, proposte per una società attiva e per un lavoro di qualità, Roma, 2001.

¹⁹ Così, testualmente, M. DE LUCA, Flessibilità del lavoro, in funzione della competitività nel mercato globale, e garanzia costituzionale dei diritti dei lavoratori, in *Foro it.*, 2009, V, 185.

²⁰ Sul collegato lavoro, v., per tutti, M. CINELLI-G. FERRARO (a cura di), *Il contenzioso del lavoro nella l. 4 novembre 2010 n. 183 (collegato lavoro)*, Torino, 2011, passim, al quale si rinvia per riferimenti ulteriori.

Ne risulta palese l'opzione per la flessibilità voluta dalle imprese.

Ad essa risulta funzionale, del pari palesemente, un sistema delle fonti, che alla legge preferisce la contrattazione e, nell'ambito di questa, alla contrattazione collettiva quella individuale ²¹.

Pare, quindi, ispirato ad una certa idea di sussidiarietà ²².

Il criterio di prossimità — nell'individuazione della fonte — all'evidenza risulta coerente, infatti, con il principio di sussidiarietà.

Pare, invece, trascurata — in palese contrasto con lo stesso principio — qualsiasi verifica circa l'idoneità della fonte prossima ad assolvere la funzione — propria del diritto del lavoro — di tutela del contraente debole ²³.

4.3. Dallo stesso Libro bianco risulta, altresì, che «la riforma degli strumenti non può prescindere da un solido intervento sulla giustizia del lavoro».

E l'auspicato intervento sulla giustizia del lavoro viene, contestualmente, prospettato nei termini essenziali seguenti:

— la composizione delle controversie individuali di lavoro deve ispirarsi a criteri di equità ed efficienza, ciò che senza dubbio non risponde alla situazione attuale ²⁴;

²¹ Nel Libro bianco, infatti, si legge testualmente: «Il principio di sussidiarietà — già fondamentale nel rapporto fra ordinamento comunitario e nazionale, nonché a proposito del dialogo fra Stato e regioni nel costituendo ordinamento federalista — deve secondo il governo applicarsi anche nel rapporto fra intervento pubblico e attività delle parti sociali. Il legislatore (nazionale o regionale) dovrebbe intervenire solo dove le parti non abbiano sufficientemente svolto un ruolo regolatorio (...). Il governo pertanto invita le parti sociali a valutare la possibile ridefinizione del rapporto fra momento collettivo ed individuale nella regolazione del rapporto di lavoro (...)».

²² Vedi riferimenti di cui alla nota che precede.

²³ Funzione che, sia detto per inciso, risulta ora estesa (a livello nazionale e soprannazionale) anche a soggetti diversi dal lavoratore subordinato (quali, ad esempio, i consumatori): v., per tutti, S. LIEBMAN, Prestazione di attività produttiva e protezione del contraente debole fra sistema giuridico e suggestioni dell'economia, relazione alle giornate di studio Aidlass su «Il diritto del lavoro nel sistema privatistico» (Parma, 4-5 giugno 2010), in <www.aidlass.org>, al quale si rinvia per riferimenti ulteriori.

²⁴ «La crisi della giustizia del lavoro è, infatti, tale, sia per i tempi con cui vengono celebrati i processi, sia per la qualità professionale con cui sono rese le pronunce, da risolversi in un diniego della medesima, con un danno complessivo per entrambe le parti titolari del rapporto di lavoro: così, testualmente, lo stesso Libro bianco.

— a tal proposito il governo considera assai interessante la proposta, da più parti avanzata, di sperimentare interventi di collegi arbitrali che siano in grado di dirimere la controversia in tempi sufficientemente rapidi;

— tutte le controversie di lavoro potrebbero essere amministrare con maggiore equità ed efficienza per mezzo di collegi arbitrali;

— pure nel rispetto dei limiti di natura costituzionale che impediscono di dichiarare il lodo non impugnabile, l'istituto arbitrale sarebbe assai incentivato nel ricorso volontario delle parti se la decisione venisse resa su base equitativa — unica garanzia per tempi certi — e l'impugnabilità potesse essere proposta solo per vizi di procedura.

Ne risulta palese la funzione servente — rispetto alle nuove forme di regolazione del lavoro nell'impresa ²⁵— che il Libro bianco intende assegnare all'auspicato intervento sulla giustizia del lavoro.

Nè può esserne trascurata l'ispirazione a quella certa idea di sussidiarietà, sulla quale si fonda — per quanto si è detto — anche il sistema delle fonti di regolazione del rapporto di lavoro.

Infatti il criterio di prossimità — nella individuazione, in questo caso, del giudice — all'evidenza risulta coerente con il principio di sussidiarietà ²⁶.

Risulta, invece, parimenti trascurata — in palese contrasto con lo stesso principio — qualsiasi verifica circa l'idoneità del giudice prossimo ad assolvere la funzione — propria del giudice del lavoro — di dare attuazione effettiva, in sede giurisdizionale, alla tutela del contraente debole.

4.4. Coerente con le prospettate indicazioni del Libro bianco — sia pure con qualche scostamento — pare, appunto, il collegato lavoro.

²⁵ Ben al di là della funzione strumentale del processo, quale risulta dalla nota affermazione chiovendiana: «il processo deve dare per quanto è possibile praticamente a chi ha un diritto tutto quello e proprio quello ch'egli ha diritto di conseguire» (v. G. CHIOVENDA, Istituzioni di diritto processuale civile, ristampa anastatica della II edizione, Napoli, 1960, I, 39).

²⁶ In tale prospettiva, al giudice comune si preferisce il giudice privato (arbitro).

La preferenza accordata alla contrattazione collettiva (e, talora, anche individuale) rispetto alla legge — non solo quale fonte di regolazione sostanziale del rapporto di lavoro ²⁷ — si coniuga, infatti, con la previsione di alternative funzionali — rispetto al giudizio dinanzi al giudice — per il contenzioso del lavoro.

In tale prospettiva si collocano, da un lato, misure di prevenzione del contenzioso (quale il tentativo di conciliazione, ancorchè di regola facoltativo, e, perfino, la certificazione) e, dall'altro, la devoluzione di controversie del lavoro ad arbitri irrituali (anche) di equità ²⁸.

Nè può essere trascurato — nella stessa prospettiva — il tentativo di ridimensionare il ruolo del giudice — non so quanto destinato al successo — che risulta affidato, da un lato, alla previsione di criteri legali per l'interpretazione delle clausole generali ²⁹ e, dall'altro, all'efficacia vincolante della certificazione. ³⁰

4.5. La stessa idea di sussidiarietà sembra (recte: sembrava) ispirare, altresì, l'assetto attuale del nostro sistema contrattuale.

Il contratto di prossimità — stipulato a livello aziendale — pare (recte: pareva) destinato a costituire, infatti, l'unica fonte contrattuale di disciplina del rapporto di lavoro.

Anche in questo caso, quindi, il criterio di prossimità — nell'individuazione della fonte contrattuale — risulta coerente con il principio di sussidiarietà.

²⁷ Si pensi, ad esempio, al ruolo assegnato alla contrattazione (anche individuale) — al fine dell'interpretazione delle clausole generali — oppure alla contrattazione collettiva, al fine della devoluzione di controversie di lavoro ad arbitri irrituali.

²⁸ Limiti all'arbitrato di equità e motivi di impugnazione del lodo rappresentano, tuttavia, alcuni degli scostamenti dal progetto disegnato nel Libro bianco.

²⁹ Sembrano, infatti, niente altro che la legificazione di criteri elaborati dalla giurisprudenza — per l'interpretazione, appunto, delle clausole generali — e, comunque, non possono incidere sulla funzione giurisdizionale — quale si esprime nell'interpretazione della legge — che risulta garantita dalla Costituzione.

³⁰ Efficacia vincolante che incontra il limite invalicabile nel principio di indisponibilità del tipo contrattuale — di lavoro subordinato — previsto dall'ordinamento interno e da quello dell'Unione europea (v. infra). Vedi riferimenti in M. DE LUCA, Rapporto di lavoro di fatto alle dipendenze di amministrazioni pubbliche, in *Foro it.*, 2007, V, 57, spec. par. 2 ss.; ID., Privato e pubblico nei rapporti di lavoro privatizzati alle dipendenze di regioni ed enti locali, *ibid.*, 149, spec. par. 6.

Risulta, invece, parimenti trascurata — in palese contrasto con lo stesso principio — qualsiasi verifica circa l'idoneità della fonte prossima ad assolvere la funzione — propria del diritto del lavoro — di tutela del contraente debole.

La crisi del prospettato assetto del sistema contrattuale, tuttavia, sembra risiedere — prima che nelle norme prodotte — nella stessa efficacia soggettiva delle fonti di produzione ³¹.

L'unità d'azione sindacale, infatti, ha costituito, finora, una valida alternativa funzionale ³² rispetto all'efficacia erga omnes dei contratti collettivi post-corporativi, che era, bensì, prevista dalla Costituzione (art. 39, 4° comma), ma è rimasta, tuttavia, inattuata.³³

Infatti l'unico contratto di categoria, da un lato, trovava applicazione diretta — ai lavoratori iscritti ai sindacati stipulanti o, comunque, aderenti al contratto — e, dall'altro, applicazione indiretta — agli altri lavoratori — quale parametro per dare attuazione a norme di fonte costituzionale o legale (prima fra tutte l'art. 36 Cost.).

La crisi dell'unità di azione sindacale rendeva indifferibile, ormai, l'attuazione della Costituzione (art. 39, 4° comma) ³⁴ — che sembra riguardare, tuttavia, soltanto il contratto di categoria — come l'adozione di analogo meccanismo per i contratti di secondo livello (territoriali e, per quel che qui particolarmente interessa, aziendali).

Solo per tale via, i contratti collettivi — di qualsiasi livello — possono risultare efficaci erga omnes, anche nei confronti, cioè, dei lavoratori iscritti a sindacati — diversi da quelli stipulanti — o non iscritti ad alcun sindacato.

³¹ Sul prospettato assetto del nostro sistema contrattuale, v., per tutti, F. LUNARDON, Contratto collettivo aziendale; soggetti ed efficacia, relazione alle giornate di studio Aidlass su «Le relazioni sindacali d'azienda» (Copanello, 24-25 giugno 2011), in <www.aidlass.org>, al quale si rinvia per riferimenti ulteriori.

³² Gian Primo Cella, infatti, non si stanca di ripetere: «l'unità d'azione è stata una vera e propria alternativa funzionale alla mancata applicazione del 4° comma dell'art. 39»

³³ (16) L'inattuazione del 4° comma dell'art. 39 Cost. è stata voluta — per ragioni diverse — dalle confederazioni sindacali (v., per tutti, U. ROMAGNOLI, È ora di attuare la Costituzione sul sindacato, in <www.eguaglianzaelibertà.it>).

³⁴ Vedi, per tutti, U. ROMAGNOLI, È ora di attuare la Costituzione sul sindacato, cit.

La fonte legale, poi, parrebbe indispensabile — a fronte dei limiti soggettivi di efficacia delle fonti contrattuali — per realizzare la prospettata efficacia erga omnes dei contratti collettivi postcorporativi.

Nè potrebbe, all'evidenza, avvalersi — in tempi di crisi dell'unità d'azione — dell'intesa comune dei sindacati.

Le parti sociali, tuttavia, hanno continuato a ricercare, sul punto, un accordo tra loro — nonostante palesi dissensi, anche tra i sindacati ³⁵— preferendo, all'evidenza, una fonte autonoma dell'ordinamento intersindacale rispetto all'imposizione eteronoma con legge dello Stato ³⁶.

Coerentemente, alla fine è prevalsa la via contrattuale, trovando un utile compromesso per i punti di dissenso ³⁷.

4.6. Approdo coerente della evoluzione prospettata sembrano, ora, la negoziazione assistita – sia pure non obbligatoria – e l'arbitrato - sia pure irrituale – in materia di lavoro.

4.6.1. Nelle controversie civili - su diritti, beninteso, di cui le parti possono disporre – era già prevista ³⁸ la *convenzione di negoziazione assistita* - quale

³⁵ Tali dissensi riguardano, tra l'altro, il criterio di misurazione delle maggioranze.

Sul punto, v. G. POGLIOTTI, Cisl-Uil intesa subito, ma la Cgil resta distante, in *Il Sole-24 Ore*, 15 giugno 2011.

³⁶ Sul tema, v., da ultimo, F. LUNARDON, Contratto collettivo aziendale; soggetti ed efficacia, cit., spec. par. 4 ss., al quale si rinvia per riferimenti ulteriori.

³⁷ L'accordo interconfederale unitario (siglato il 28 giugno 2011, da Confindustria e da tutte le confederazioni sindacali, in *Foro it.*, 2011, fasc. 7-8, Anticipazioni e novità, 30) prevede, infatti, che i contratti nazionali possano contenere «clausole di uscita», che offrono alla contrattazione aziendale la possibilità di derogare — ai minimi salariali fissati dalla contrattazione nazionale — «al fine di gestire situazioni di crisi o in presenza di investimenti significativi per favorire lo sviluppo economico e occupazionale dell'impresa».

Lo stesso accordo interconfederale, inoltre, compie passi in avanti significativi anche sul piano dell'esigibilità dei contratti, vale a dire della loro efficacia erga omnes.

Le regole sono diverse per le imprese in cui i contratti sono negoziati da rappresentanti dei lavoratori (aziende con rappresentanze sindacali unitarie, r.s.u., votate dai lavoratori) e in quelle dove esistono soltanto delegati sindacali (rappresentanze sindacali d'azienda, r.s.a.), scelti dagli iscritti anziché da tutti i lavoratori: nel primo caso, basta l'accordo della maggioranza della r.s.u. — per rendere il contratto vincolante per tutti — mentre, nel secondo caso (di aziende con r.s.a., appunto), sarà necessario l'accordo di tutte e tre le confederazioni sindacali (Cgil, Cisl e Uil) oppure, in alternativa, un referendum, al quale partecipino, almeno, il cinquanta per cento dei lavoratori.

Sull'accordo interconfederale, v., per tutti, T. BOERI, Contratti, il coraggio di guardare avanti, in *la Repubblica*, 30 giugno 2011.

³⁸ Articolo 2 - *Misure urgenti di degiurisdizionalizzazione ed altri interventi per la definizione dell'arretrato in materia di processo civile*

“accordo mediante il quale le parti convengono di cooperare in buona fede e con lealtà per risolvere in via amichevole la controversia tramite l’assistenza di avvocati iscritti all’albo (.....)” – stabilendone la forma scritta e requisiti di contenuto. *forma, procedimento di negoziazione* e L’accordo, sottoscritto dalle parti e dai loro avvocati, che costituisce titolo esecutivo.³⁹

Tuttavia è la più recente riforma del processo civile⁴⁰ che - oltre ad introdurre la *negoziazione assistita in modalità telematica* – ne prevede l’estensione alle controversie di lavoro - *senza che ciò costituisca condizione di procedibilità della domanda giudiziale*- nei termini testuali seguenti:

“Per le controversie di cui all’articolo 409 del codice di procedura civile, fermo restando quanto disposto dall’articolo 412-ter del medesimo codice, le parti possono ricorrere alla negoziazione assistita senza che ciò costituisca condizione di procedibilità della domanda giudiziale. Ciascuna parte è assistita da almeno un avvocato e può essere anche assistita da un consulente del lavoro. All’accordo raggiunto all’esito della procedura di negoziazione assistita si applica l’articolo 2113, quarto comma, del codice civile. L’accordo è trasmesso a cura di una delle due parti, entro dieci giorni, ad uno degli organismi di cui all’articolo 76 del decreto legislativo 10 settembre 2003, n. 276”. hanno natura irrituale

³⁹ Laddove si legge:

“2. La convenzione di negoziazione deve precisare:

a) il termine concordato dalle parti per l’espletamento della procedura, in ogni caso non inferiore a un mese e non superiore a tre mesi, prorogabile per ulteriori trenta giorni su accordo tra le parti (4);

b) l’oggetto della controversia, che non deve riguardare diritti indisponibili [o vertere in materia di lavoro] (5) . 2-bis. La convenzione di negoziazione può inoltre precisare, nei limiti previsti dal presente capo:

a) la possibilità di acquisire dichiarazioni di terzi su fatti rilevanti in relazione all’oggetto della controversia;

b) la possibilità di acquisire dichiarazioni della controparte sulla verità di fatti ad essa sfavorevoli e favorevoli alla parte nel cui interesse sono richieste;

c) la possibilità di svolgere la negoziazione con modalità telematiche; (...).”

⁴⁰ Decreto legislativo 10 ottobre 2022, n. 149, Attuazione della legge 26 novembre 2021, n. 206, recante delega al Governo per l’efficienza del processo civile e per la revisione della disciplina degli strumenti di risoluzione alternativa delle controversie e misure urgenti di razionalizzazione dei procedimenti in materia di diritti delle persone e delle famiglie nonché in materia di esecuzione forzata, articolo 9, comma 1, lettera d, che introduce – nel del decreto- legge 12 settembre 2014 n. 132 convertito, con modificazioni, dalla Legge 10 novembre 2014, n. 162 gli arti coli 2 bis . (Negoziazione assistita in modalità telematica) e 2 ter (Negoziazione assistita nelle controversie di lavoro)

4.6.2. Il *collegato lavoro* ⁴¹ - nell'articolo 31 intitolato 31 intitolato, appunto, *conciliazione e arbitrato* - ha prevede, altresì, quattro *modelli di arbitrato* , che – per espressa previsione della legge – hanno *natura irrituale* ed acquistano efficacia esecutiva all'esito di provvedimento di exequatur pronunciato dall'autorità giudiziaria.

Il primo modello (Arbitrato presso la commissione di conciliazione, previsto all'art. 412 c.p.c.) si inserisce nel tentativo di conciliazione - in qualunque momento, e anche al termine del relativo procedimento qualora l'esito del tentativo sia in tutto o in parte negativo, le parti possono accordarsi per affidare alla commissione di conciliazione il mandato a risolvere in via arbitrale la controversia.

Nel secondo modello (arbitrato previsto dai CCNL, di cui all'articolo 412 ter c.p.c.), l'arbitrato - nelle materie di cui all'art. 409 c.p.c., l'arbitrato può essere svolto presso le sedi e con le modalità previste dai contratti collettivi sottoscritti dalle associazioni sindacali maggiormente rappresentative.

Nel terzo modello (arbitrato su scelta delle Parti, di cui all'art. 412 quater c.p.c.), la parte che intende , devolvere la controversia a un collegio di conciliazione ed arbitrato irrituale, n luogo di adire il giudice, - può notificare la domanda di arbitrato alla controparte, che può accettarla – solo in forma esplicita - equivalendo il mero silenzio a rifiuto della proposta di definire la lite per arbitrato.

Il quarto modello (Arbitrato presso gli organi di certificazione, previsto all'art. 31, comma 12, l. n. 183/2010) è gestito dagli organi di certificazione, che possono istituire apposite camere arbitrali.

⁴¹ Legge 4 novembre 2010 n.183, *deleghe0 al Governo in materia di lavori usuranti, di riorganizzazione di enti, di congedi, aspettative e permessi, di ammortizzatori sociali, di servizi per l'impiego, di incentivi all'occupazione, di apprendistato, di occupazione femminile, nonché misure contro il lavoro sommerso e disposizioni in tema di lavoro pubblico e di controversie di lavoro.* (COLLEGATO LAVORO)

5. Segue: accesso dei lavoratori alla giustizia.

L'accesso dei lavoratori alla giustizia, poi, risulta ostacolato dal progressivo incremento del costo del processo: dal superamento progressivo dell'onere del lavoratore soccombente dalla rifusione delle spese, nelle controversie previdenziali ed assistenziali (art. 152 disp. att. c.p.c., come modificato dall'articolo 9 della legge n. 533 del 1973), alla più rigorosa disciplina della compensazione delle spese giudiziali, come sostanzialmente modificata dalla Corte costituzionale. (sentenza n. 77 del 2018), fino al contributo unificato ed al suo raddoppio.

5.1. Non pare proponibile, tuttavia, un ritorno all'esonero del lavoratore soccombente dalla rifusione delle spese, nelle controversie previdenziali ed assistenziali, nè alla prassi remota, parimenti irragionevole, della compensazione delle spese in tutti i casi di soccombenza del lavoratore.

Non resta che attestarsi sulla pronuncia della Corte costituzionale ⁴², che - all'esito di un'accurata ricostruzione della evoluzione dell'ordinamento processuale in tema di compensazione delle spese - ha dichiarato *“incostituzionale l'art. 92, comma 2, c.p.c. (nel testo modificato dall'art. 13, comma 1, d.l. 12 settembre 2014 n. 132, conv., con modificazioni, nella l. 10 novembre 2014 n. 162), nella parte in cui non prevede il potere del giudice di compensare le spese, parzialmente o per intero, anche in ipotesi che presentino la stessa, o maggiore, gravità ed eccezionalità di quelle espressamente codificate”*, sulla base, essenzialmente, del rilievo seguente:

“Si ha quindi che contrasta con il principio di ragionevolezza e con quello di eguaglianza (art. 3, primo comma, Cost.) aver il legislatore del 2014 tenuto fuori dalle fattispecie nominate, che facoltizzano il giudice a compensare le spese di lite in caso di soccombenza totale, le analoghe ipotesi di sopravvenienze relative a questioni dirimenti e a quelle di assoluta incertezza,

⁴² Corte cost. 19 aprile 2018, n. 77, in Foro it. 2019, I, 97 con nota di BRUNALTI

che presentino la stessa, o maggiore, gravità ed eccezionalità di quelle tipiche espressamente previste dalla disposizione censurata. La rigidità di tale tassatività ridonda anche in violazione del canone del giusto processo (art. 111, primo comma, Cost.) e del diritto alla tutela giurisdizionale (art. 24, primo comma, Cost.) perchè la prospettiva della condanna al pagamento delle spese di lite anche in qualsiasi situazione del tutto imprevedibile ed imprevedibile per la parte che agisce o resiste in giudizio può costituire una remora ingiustificata a far valere i propri diritti (...).⁴³

5.2. All'evidenza, si tratta di sentenza interpretativa di accoglimento.⁴⁴

Ne risulta investita, infatti, la norma⁴⁵ – ricavata, in via interpretativa, dalla disposizione impugnata⁴⁶ – *“nella parte in cui non prevede che il giudice possa*

⁴³ La motivazione, tuttavia, prosegue in termini testuali seguenti:

“Per la riconduzione a legittimità della disposizione censurata può anche considerarsi che più recentemente lo stesso legislatore, in linea di continuità con l'azione riformatrice degli ultimi anni, è ritornato alla tecnica normativa della clausola generale delle «gravi ed eccezionali ragioni». Infatti, dopo l'introduzione della disposizione attualmente censurata, il legislatore ha novellato alcune norme del processo tributario. In particolare l'art. 9, comma 1, lettera f), numero 2), del decreto legislativo 24 settembre 2015, n. 156 (Misure per la revisione della disciplina degli interpelli e del contenzioso tributario, in attuazione degli articoli 6 e 10, comma 1, lettere a e b, della legge 11 marzo 2014, n. 23), ha sostituito gli originari commi 2 e 2-bis dell'art. 15 del decreto legislativo 31 dicembre 1992, n. 546 (Disposizioni sul processo tributario in attuazione della delega governativa nell'art. 30 della legge 30 dicembre 1991 n. 413) ed ha, tra l'altro, previsto che le spese del giudizio possono essere compensate in tutto o in parte, oltre che in caso di soccombenza reciproca, anche «qualora sussistano gravi ed eccezionali ragioni» che devono essere espressamente motivate.

Ciò orienta la pronuncia di illegittimità costituzionale che si va a rendere nel senso che parimenti le ipotesi illegittimamente non considerate dalla disposizione censurata possono identificarsi in quelle che siano riconducibili a tale clausola generale e che siano analoghe a quelle tipizzate nominativamente nella norma, nel senso che devono essere di pari, o maggiore, gravità ed eccezionalità. Le quali ultime quindi - l'«assoluta novità della questione trattata» ed il «mutamento della giurisprudenza rispetto alle questioni dirimenti» - hanno carattere paradigmatico e svolgono una funzione parametrica ed esplicativa della clausola generale.

Va quindi dichiarata l'illegittimità costituzionale dell'art. 92, secondo comma, cod. proc. civ. nella parte in cui non prevede che il giudice, in caso di soccombenza totale, possa non di meno compensare le spese tra le parti, parzialmente o per intero, anche qualora sussistano altre analoghe gravi ed eccezionali ragioni.

L'obbligo di motivazione della decisione di compensare le spese di lite, vuoi nelle due ipotesi nominate, vuoi ove ricorrano altre analoghe gravi ed eccezionali ragioni, discende dalla generale prescrizione dell'art. 111, sesto comma, Cost., che vuole che tutti i provvedimenti giurisdizionali siano motivati.

⁴⁴ Vedi G. Zagrebelsky, G. Marcenò, *Giustizia costituzionale*, Bologna, Il Mulino, 337 ss., spec.381 ss.

⁴⁵ Sulla distinzione fra disposizione e – nella sua formulazione letterale - norma,- ricavata in via interpretativa – vedi riferimenti, di cui alla nota che precede, spec. 363.

⁴⁶ L'articolo 92, secondo comma, c.p.c. – nel testo investito dalla denuncia e dalla pronuncia di incostituzionalità – sancisce testualmente.

“Se vi è soccombenza reciproca ovvero nel caso di assoluta novità della questione trattata o mutamento della giurisprudenza rispetto alle questioni dirimenti, il giudice può compensare le spese tra le parti, parzialmente o per intero “.

compensare le spese tra le parti, parzialmente o per intero, anche qualora sussistano altre analoghe gravi ed eccezionali ragioni” rispetto a quelle esplicitamente previste (soccombenza reciproca, appunto, ovvero assoluta novità della questione trattata o mutamento della giurisprudenza rispetto alle questioni dirimenti).

Coerenti ne risultano i *seguiti*,

5.3. La *normativa di risulta*, infatti, impone all’interprete la verifica circa la sussistenza, nel caso concreto, di *“ipotesi che presentino la stessa, o maggiore, gravità ed eccezionalità di quelle espressamente codificate”* al fine della compensazione delle spese processuali (soccombenza reciproca, appunto, ovvero assoluta novità della questione trattata o mutamento della giurisprudenza rispetto alle questioni dirimenti).

5.4. Nella stessa prospettiva non può essere trascurato, peraltro, che la deflazione *buona* è solo quella che *nasce dal lato dell’offerta*.

Si tratta, invero, di opinione largamente condivisa nella scienza economica, dalla quale attinge la metafora della deflazione del contenzioso.

Ma sembra suggerire, quantomeno, doverosa cautela dinanzi a *manovre deflative del contenzioso* – che incidano sulla domanda di giustizia, come il regolamento delle spese processuali – per evitare che ne possa derivare la frustrazione di garanzie che – per quanto si è detto – risultano radicate nel *patrimonio costituzionale comune*, come nella specie il diritto alla tutela giurisdizionale.⁴⁷

6. Segue: forma e criteri di redazione degli atti giudiziari.

Al centro di vivace dibattito, il rinvio *formale* della riforma più recente del processo civile (articolo 46 disposizioni di attuazione del codice di procedura

⁴⁷ Vedi M. DE LUCA, *Processo del lavoro e deflazione del contenzioso*, spec § 5, in Labor, 2018, al quale si rinvia per riferimenti ulteriori.

civile, che ne risulta *novellato*) ad una fonte secondaria (regolamento ministeriale) - per la disciplina di *forma e criteri di redazione degli atti giudiziari* – pare in contrasto con la riserva assoluta di legge in materia di *giusto processo* (art. 111, primo comma, costituzione) e, comunque, non può prescindere dall'*assetto teleologico delle forme* nel processo civile.

6.1. Invero la riforma più recente del processo civile ⁴⁸ reca la disciplina di *forma e criteri di redazione degli atti giudiziari* – anche mediante *rinvio formale* (comma5) ad una fonte secondaria (decreto del Ministro della giustizia) per stabilire gli *schemi informatici degli atti giudiziari*, nonché i *limiti degli atti processuali*, in base ai criteri previsti contestualmente – concludendo (comma 7), tuttavia, nei termini testuali seguenti: *“Il mancato rispetto delle specifiche tecniche sulla forma e sullo schema informatico e dei criteri e limiti di redazione dell'atto non comporta invalidità, ma può essere valutato dal giudice ai fini della decisione sulle spese del processo”*.

⁴⁸ L'articolo 46 delle disposizioni di attuazione c.p.c., nel testo novellato dalla riforma, intitolato *Forma e criteri di redazione degli atti giudiziari*, sancisce testualmente:

“[I]. I processi verbali [126, 130 c.p.c.] e gli altri atti giudiziari [57 2 c.p.c.] debbono essere scritti in carattere chiaro e facilmente leggibile [in continuazione, senza spazi in bianco e senza alterazioni o abrasioni] [847085_2].

[[II]. Le aggiunte, soppressioni o modificazioni eventuali debbono essere fatte in calce all'atto, con nota di richiamo senza cancellare la parte soppressa o modificata.] [847085_3]

[III]. Quando sono redatti in forma di documento informatico, rispettano la normativa, anche regolamentare, concernente la redazione, la sottoscrizione, la trasmissione e la ricezione dei documenti informatici [847085_4].

[IV]. Negli altri casi debbono essere scritti in continuazione, senza spazi in bianco e senza alterazioni o abrasioni. Le aggiunte, soppressioni o modificazioni eventuali debbono essere fatte in calce all'atto, con nota di richiamo senza cancellare la parte soppressa o modificata [847085_5].

[V]. Il Ministro della giustizia, sentiti il Consiglio superiore della magistratura e il Consiglio nazionale forense, definisce con decreto gli schemi informatici degli atti giudiziari con la strutturazione dei campi necessari per l'inserimento delle informazioni nei registri del processo. Con il medesimo decreto sono stabiliti i limiti degli atti processuali, tenendo conto della tipologia, del valore, della complessità della controversia, del numero delle parti e della natura degli interessi coinvolti. Nella determinazione dei limiti non si tiene conto dell'intestazione e delle altre indicazioni formali dell'atto, fra le quali si intendono compresi un indice e una breve sintesi del contenuto dell'atto stesso. Il decreto è aggiornato con cadenza almeno biennale [847085_6].

[VI]. Il mancato rispetto delle specifiche tecniche sulla forma e sullo schema informatico e dei criteri e limiti di redazione dell'atto non comporta invalidità, ma può essere valutato dal giudice ai fini della decisione sulle spese del processo [847085_7].

[VII]. Il giudice redige gli atti e i provvedimenti nel rispetto dei criteri di cui al presente articolo [847085_8].

Coerente risulta il testo del decreto – che il Ministro della giustizia sta preparando - nonchè lo schema di *protocollo* - sullo stesso tema – da stipulare tra uffici giudiziari dei diversi gradi e rappresentanti dell'avvocatura.

6.2. L'esclusione esplicita di qualsiasi sanzione processuale – che ne risulta stabilita per le violazioni – quantomeno ridimensiona il problema di coerenza – con la riserva di legge assoluta in materia di (ai sensi dell'articolo 111, comma 1, costituzione)⁴⁹ - per il decreto ministeriale, che – in dipendenza della natura formale del rinvio della legge- resta una *fonte secondaria*.

Parimenti ne risulta ridimensionato – dalla stessa esclusione esplicita di qualsiasi sanzione processuale – pare il rilievo dell'assetto teleologico delle forme nel processo civile.⁵⁰

6.3. Il nostro processo civile – ammoniva già un'antica dottrina⁵¹ – è caratterizzato dal *principio di strumentalità* e, coerentemente, da un *assetto teleologico* delle forme, di cui è traccia evidente nella disposizione sulla *rilevanza della nullità* (art. 156 c.p.c.).⁵²

Infatti ne risulta stabilito che la nullità di un atto del processo per inosservanza di forme può essere pronunciata soltanto se risulta comminata dalla legge (primo comma dell'articolo 116 c.p.c., cit.) oppure se l'atto manca dei requisiti formali indispensabili per il raggiungimento dello scopo (secondo comma della stessa disposizione).⁵³

⁴⁹ Vedi, per tutti, Cass, sez. lav., 27 maggio 2019, n. 4412, punto "8. Deve poi sottolinearsi che l'art. 111 Cost., comma 1, stabilisce una riserva di legge assoluta in materia di "giusto processo" indicando con tale formula l'insieme delle forme processuali necessarie per garantire, a ciascun titolare di diritti soggettivi o di interessi legittimi lesi o inattuali, la facoltà di agire e di difendersi in giudizio".

⁵⁰ Sul punto, vedi M.DE LUCA, Vizi formali, spec. 3.6.

⁵¹ Vedi E.T. LIEBNAN, *Manuale di diritto processuale civile*, I, 234, Milano, 1957.

⁵² In tal senso, vedi, per tutte, Cass. 5 maggio 2017 n. 10916.

⁵³ In tal senso, vedi, per tutte, Cass. 14 marzo 2016, n. 4947; 14 maggio 2010, n. 11739; 3 giugno 1996, n. 5071.

Tuttavia la nullità – comminata dalla legge oppure derivante dal difetto di requisiti indispensabili per il raggiungimento dello scopo dell'atto – non può essere pronunciata se l'atto ha raggiunto lo scopo a cui è destinato.⁵⁴

Pertanto lo *scopo dell'atto*, da un lato, concorre – con la comminatoria di legge – alla definizione delle diverse *tipologie di nullità*.

Ed integra, dall'altro, la sanatoria per qualsiasi nullità.

7. Segue: effettività della tutela giurisdizionale.

La *effettività della tutela giurisdizionale* pare connotata, ora, dalla evoluzione positiva della *tutela collettiva*, dalla soppressione ed introduzione – parimenti virtuosa - di procedimenti e subprocedimenti, dalla apertura – potenzialmente positiva – della Corte di cassazione alla contrattazione collettiva – sotto profili diversi – nonchè, da ultimo, al rinvio pregiudiziale di questioni di diritto nuove, mentre resta la incoercibilità in forma specifica – per le condanne ad un *facere* infungibile o ad un *non facere* – e non trova applicazione, in materia di lavoro, l'*astreinte* volta alla sua coazione indiretta.

7.1. Quanto alla *tutela collettiva*, infatti, la repressione della condotta antisindacale – di fonte statutaria – risulta affiancata, ora dalla *repressione delle discriminazioni collettive* – a tutela, essenzialmente, dei discriminati non identificabili – e dalla *class action* – applicabile anche in materia di lavoro, ma – con esclusione, tuttavia, dei sindacati dall'elenco dei soggetti legittimati ad agire.

Intanto le organizzazioni sindacali, le associazioni e le organizzazioni rappresentative del diritto o dell'interesse leso sono *legittimate a ad agire nei casi di discriminazione collettiva qualora non siano individuabili in modo diretto e immediato le persone lese dalla discriminazione*.⁵⁵

⁵⁴ In tal senso, vedi, per tutte, Cass. 5 maggio 2017 n. 10916. Cit..

⁵⁵ Così, testualmente, l'articolo 5, comma 2, del decreto legislativo *Attuazione della direttiva 2000/78/CE per la parità di trattamento in materia di occupazione e di condizioni di lavoro*.

Peraltro *“I diritti individuali omogenei sono tutelabili anche attraverso l'azione di classe, secondo le disposizioni del presente titolo”*.⁵⁶

Infatti l'azione di classe e, bensì, applicabile anche in materia di lavoro.

Le organizzazioni sindacali, tuttavia, sono state ritenute carenti di legittimazione ad agire⁵⁷, perchè non incluse nell'elenco (recato da decreto ministeriale) dei soggetti legittimati all'azione di classe.⁵⁸

Tuttavia il decreto ministeriale – in quanto limita agli *enti del terzo settore* i legittimati all'azione di classe – sembra porsi in contrasto con la legge (art. 840 bis c.p.c.), che identifica - nelle un'organizzazioni o un'associazioni *senza scopo di lucro*, i cui obiettivi statutarî comprendano la tutela dei predetti diritti (o in ciascun componente della classe) – i legittimati ad agire nei confronti dell'autore della condotta lesiva per l'accertamento della responsabilità e per la condanna al risarcimento del danno e alle restituzioni.

Pare trascurato, peraltro, il principio generale, che identifica il soggetto legittimato ad agire nel titolare del diritto fatto valere in giudizio.

Adito da organizzazioni sindacali, il Tribunale amministrativo regionale per il Lazio – con sentenza del 23 giugno 2023 – ha annullato parzialmente il decreto ministeriale impugnato (decreto Ministero della giustizia 27 febbraio 2022, n. 27) – nella parte i cui esclude le stesse organizzazioni dall'elenco dei soggetti legittimati all'azione di classe – in base, essenzialmente, al rilievo che *“la previsione della legittimazione dei soli enti del terzo settore all'esercizio*

Sulle discriminazioni collettive vedi Corte cost. 9 marzo 2020, n. 44; Cass., sez. lav., 8 maggio 2017, n. 11165, 7 novembre 2019, n. 28 745

De angelis i risulta discriminazione collettiva

⁵⁶ Così, testualmente, l'articolo 840 bis c.p.c. Introdotto - insieme a tutto il titolo VIII-bis del libro quarto del codice di procedura civile – dalla legge 12 aprile 2019 n. 31, *Disposizioni in materia di azione di classe (CLASS ACTION)*

⁵⁷ Vedi Trib. delle imprese ord. 22 ottobre 2022, cit.

⁵⁸ Vedi O. RAZZOLINI, *CLASS ACTION: in giudizio del sindacato verso un cambio di paradigma*, in Riv. It. Dir. Lav. 2023, I,111.

dell'azione di classe costituisce un'irragionevole, limitazione che non appare potersi fondare sul disposto degli artt. 840-bis c.p.c. e 196-ter disp. att. c.p.c.".⁵⁹

7.2. Quanto ai procedimenti e subprocedimenti di nuovo conio, risulta abrogato, senza rimpianti, e sostituito il rito Fornero per l'impugnazione di licenziamenti – che, insieme a tanti altri problemi, ha imposto due fasi del giudizio di primo grado (anche) dinanzi allo stesso giudice – mentre l'accertamento tecnico preventivo obbligatorio⁶⁰ – in materia di previdenza ed assistenza – ha sicuramente accelerato le decisioni e deflazionato il contenzioso.

Il rito Fornero per l'impugnazione dei licenziamenti è stato sostituito, contestualmente alla sua abrogazione, - dalla più recente riforma del processo civile - con il rito ordinario del lavoro – corredato, tuttavia, dalla prevista *priorità di trattazione* e dalla riducibilità dei termini – parimenti per *“l'impugnazione dei licenziamenti nelle quali è proposta domanda di reintegrazione nel posto di lavoro”*- a prescindere, pare, dalla sua fondatezza in base alla prospettazione – anche se *congiunta ad eventuali domande connesse e riconvenzionali*, da trattare, tuttavia, congiuntamente o separatamente.⁶¹

⁵⁹ Si rinvia, tuttavia, alla sentenza per la più ampia motivazione.

⁶⁰ Sul punto vedi D. MESITI, *L'accertamento tecnico preventivo obbligatorio ex art. 445 bis c.p.c.*, in Lav. Giur. 2023 '450.

⁶¹ L'articolo 441 bis - intitolato, appunto *Controversie in materia di licenziamento* – sancisce, infatti, testualmente: [I]. *La trattazione e la decisione delle controversie aventi ad oggetto l'impugnazione dei licenziamenti nelle quali è proposta domanda di reintegrazione nel posto di lavoro hanno carattere prioritario rispetto alle altre pendenti sul ruolo del giudice, anche quando devono essere risolte questioni relative alla qualificazione del rapporto.*

[II]. *Salvo quanto stabilito nel presente articolo, le controversie di cui al primo comma sono assoggettate alle norme del capo primo.*

[III]. *Tenuto conto delle circostanze esposte nel ricorso il giudice può ridurre i termini del procedimento fino alla metà, fermo restando che tra la data di notificazione al convenuto o al terzo chiamato e quella della udienza di discussione deve intercorrere un termine non minore di venti giorni e che, in tal caso, il termine per la costituzione del convenuto o del terzo chiamato è ridotto della metà.*

[IV]. *All'udienza di discussione il giudice dispone, in relazione alle esigenze di celerità anche prospettate dalle parti, la trattazione congiunta di eventuali domande connesse e riconvenzionali ovvero la loro separazione, assicurando in ogni caso la concentrazione della fase istruttoria e di quella decisoria in relazione alle domande di reintegrazione nel posto di lavoro. A tal fine il giudice riserva particolari giorni, anche ravvicinati, nel calendario delle udienze.*

[V]. *I giudizi di appello e di cassazione sono decisi tenendo conto delle medesime esigenze di celerità e di concentrazione.*

Separate disposizioni, poi, sono dedicate al *licenziamento del socio della cooperativa*⁶²- stabilendone la trattazione con il rito lavoro, anche quando siano proposte *questioni relative al rapporto associativo* oppure *la cessazione del rapporto di lavoro deriva dalla cessazione del rapporto associativo* – ed al *licenziamento discriminatorio*⁶³, stabilendo – con la scelta del rito, ovviamente tra quelli ammissibili nel caso concreto – la preclusione della *“possibilità di agire successivamente in giudizio con rito diverso per quella stessa domanda:*

Palese ne risulta il rilievo per l’efficienza del processo, anche ai fini della riduzione dei tempi della giustizia.⁶⁴

Alle stesse conclusioni si perviene, tuttavia, con riferimento al *subprocedimento dell’accertamento tecnico preventivo obbligatorio* per alcune controversie previdenziali ed assistenziali.⁶⁵

7.3. Nel giudizio di cassazione, poi, la maggiore apertura alla contrattazione collettiva – sia come motivo di ricorso che nell’accertamento pregiudiziale di validità ed interpretazione – si coniuga, ora, con il rinvio pregiudiziale alla Corte di cassazione, appunto, per la soluzione di questioni di diritto nuove.

La violazione dei contratti collettivi – quale motivo del ricorso per cassazione - ha, bensì, appesantito il *contenzioso di legittimità* - ma elevato, tuttavia, il livello di tutela giurisdizionale – mentre l’accertamento pregiudiziale di validità

⁶² L’articolom441 ter – intitolato, appunto, *Licenziamento del socio della cooperativa* – sancisce, infatti, testualmente:

[I]. Le controversie aventi ad oggetto l’impugnazione dei licenziamenti dei soci delle cooperative sono assoggettate alle norme di cui agli articoli 409 e seguenti e, in tali casi, il giudice decide anche sulle questioni relative al rapporto associativo eventualmente proposte. Il giudice del lavoro decide sul rapporto di lavoro e sul rapporto associativo, altresì, nei casi in cui la cessazione del rapporto di lavoro deriva dalla cessazione del rapporto associativo.

⁶³ L’articolom441 quater – intitolato, appunto, *Licenziamento discriminatorio* – sancisce, infatti, testualmente *“[I]. Le azioni di nullità dei licenziamenti discriminatori, ove non siano proposte con ricorso ai sensi dell’articolo 414, possono essere introdotte, ricorrendone i presupposti, con i riti speciali. La proposizione della domanda relativa alla nullità del licenziamento discriminatorio e alle sue conseguenze, nell’una o nell’altra forma, preclude la possibilità di agire successivamente in giudizio con rito diverso per quella stessa domanda.”*

⁶⁴ Sul punto, vedi, per tutti, L. DE ANGELIS, *Il processo del licenziamento tra agonie e speranze*, in VTDL, 2022, 2.

⁶⁵ Sul punto vedi D. MESITI, *L’accertamento tecnico preventivo obbligatorio ex art. 445 bis c.p. c.*, in Lav. Giur. 2023 ‘450.

ed interpretazione dei contratti collettivi – ancorchè astrattamente idoneo a ridimensionare il contenzioso, attraverso l'anticipazione del giudizio di legittimità – risulta scarsamente utilizzato.⁶⁶

Le stesse attese e gli stessi rischi sembrano riguardare – *mutatis mutandis* – l'appena istituito rinvio pregiudiziale alla Corte di cassazione di *questioni di diritto nuove*.⁶⁷

Si tratta, all'evidenza, di un *nuovo strumento di nomofilachia*, volto ad ottenere in tempi brevi il *principio di diritto* della Corte di cassazione, contribuendo alla tutela giurisdizionale effettiva.

La *efficacia vincolante* del *principio di diritto* – che ne risulta enunciato (ultimo comma dell'articolo 363 bis) – induce poi, ad escluderne l'insuccesso

⁶⁶ Sul punto vedi, per tutti, GIRARDI D., *Accertamento pregiudiziale ex art. 420 bis c.p.c. e deliberazione di questioni «preliminari»* (Nota a Cass. civ., sez. lav., 25 giugno 2014, n. 14356), in Foro it., 2015, I, 1746, al quale si rinvia per riferimento ulteriori

⁶⁷ S Vedi articolo 363 bis c.p.c. – intitolato, appunto, *Rinvio pregiudiziale* – che sancisce testualmente “*Il giudice di merito può disporre con ordinanza, sentite le parti costituite, il rinvio pregiudiziale degli “atti alla Corte di cassazione per la risoluzione di una questione esclusivamente di diritto, quando concorrono le seguenti condizioni:*

1) la questione è necessaria alla definizione anche parziale del giudizio e non è stata ancora risolta dalla Corte di cassazione;

2) la questione presenta gravi difficoltà interpretative; 3) la questione è suscettibile di porsi in numerosi giudizi. L'ordinanza che dispone il rinvio pregiudiziale è motivata, e con riferimento alla condizione di cui al numero 2) del primo comma reca specifica indicazione delle diverse interpretazioni possibili. Essa è immediatamente trasmessa alla Corte di cassazione ed è comunicata alle parti. Il procedimento è sospeso dal giorno in cui è depositata l'ordinanza, salvo il compimento degli atti urgenti e delle attività istruttorie non dipendenti dalla soluzione della questione oggetto del rinvio pregiudiziale.

Il primo presidente, ricevuta l'ordinanza di rinvio pregiudiziale, entro novanta giorni assegna la questione alle sezioni unite o alla sezione semplice per l'enunciazione del principio di diritto, o dichiara con decreto l'inammissibilità della questione per la mancanza di una o più delle condizioni di cui al primo comma.

La Corte, sia a sezioni unite che a sezione semplice, pronuncia in pubblica udienza, con la requisitoria scritta del pubblico ministero e con facoltà per le parti costituite di depositare brevi memorie, nei termini di cui all'articolo 378.

Con il provvedimento che definisce la questione è disposta la restituzione degli atti al giudice.

Il principio di diritto enunciato dalla Corte è vincolante nel procedimento nell'ambito del quale è stata rimessa la questione e, se questo si estingue, anche nel nuovo processo in cui è proposta la medesima domanda tra le stesse parti.”

L'articolo è stato inserito dall'art. 3, comma 27, lett. c) d.lgs. 10 ottobre 2022, n. 149. Per la disciplina transitoria v. art. 35 d.lgs. n. 149/2022, come sostituito dall'art. 1, comma 380, lettera a), l. 29 dicembre 2022, n. 197, che prevede: “5. Salvo quanto disposto dal comma 6, le norme del capo III del titolo III del libro secondo del codice di procedura civile e del capo IV delle disposizioni per l'attuazione del codice di procedura civile e disposizioni transitorie, di cui al regio decreto 18 dicembre 1941, n. 1368, come modificati dal presente decreto, hanno effetto a decorrere dal 1° gennaio 2023 e si applicano ai giudizi introdotti con ricorso notificato a decorrere da tale data - 7. Le disposizioni dell'articolo 363-bis del codice di procedura civile, introdotto dal presente decreto, si applicano anche ai procedimenti di merito pendenti alla data del 1° gennaio 2023.”.

dell'omologo istituto dell'ordinamento processuale francese (*saisine pour avis*), in dipendenza della carenza di efficacia dello stesso istituto.⁶⁸

7.4. Resta, infine, la incoercibilità in forma specifica – per le condanne ad un *facere infungibile* o ad un *non facere* – che si coniuga, ora, con la inapplicabilità alle “*controversie di lavoro subordinato pubblico o privato e ai rapporti di collaborazione coordinata e continuativa di cui all'articolo 409*” – della quale è stata finora sollevata, invano, la questione di legittimità

costituzionale – delle *misure di coercizione indiretta*, contestualmente introdotte (articolo 614 bis c.p.c.).^{69 70}

8. Note conclusive.

Agevoli risultano brevi note conclusive.

Cinquant'anni dopo, il processo del lavoro - nonostante l'assenza di manutenzione e di aggiornamento adeguati - continua, sostanzialmente, ad assolvere la propria *funzione strumentale* ed a garantire tutela *giurisdizionale differenziata effettiva* ai diritti dei lavoratori.

⁶⁸ Vedi F. LUISO, *Il nuovo processo civile*, cit., 192 ss.

⁶⁹ L'articolo 614 bis c.p. – intitolato, appunto *Misure di coercizione indiretta* [2011440 – sancisce, infatti, testualmente:

“[I]. Con il provvedimento di condanna all'adempimento di obblighi diversi dal pagamento di somme di denaro il giudice, salvo che ciò sia manifestamente iniquo, fissa, su richiesta di parte, la somma di denaro dovuta dall'obbligato per ogni violazione o inosservanza successiva ovvero per ogni ritardo nell'esecuzione del provvedimento, determinandone la decorrenza. Il giudice può fissare un termine di durata della misura, tenendo conto della finalità della stessa e di ogni circostanza utile.

[II]. Se non è stata richiesta nel processo di cognizione, ovvero il titolo esecutivo è diverso da un provvedimento di condanna, la somma di denaro dovuta dall'obbligato per ogni violazione o inosservanza o ritardo nell'esecuzione del provvedimento è determinata dal giudice dell'esecuzione, su ricorso dell'avente diritto, dopo la notificazione del precetto. Si applicano in quanto compatibili le disposizioni di cui all'articolo 612.

[III]. Il giudice determina l'ammontare della somma tenuto conto del valore della controversia, della natura della prestazione dovuta, del vantaggio per l'obbligato derivante dall'inadempimento, del danno quantificato o prevedibile e di ogni altra circostanza utile.

[IV]. Il provvedimento costituisce titolo esecutivo per il pagamento delle somme dovute per ogni violazione, inosservanza o ritardo.

[V]. Le disposizioni di cui al presente articolo non si applicano alle controversie di lavoro subordinato pubblico o privato e ai rapporti di collaborazione coordinata e continuativa di cui all'articolo 409.

⁷⁰ Sulle misure di coercizione indiretta, vedi F. LUISO, *op. cit.*, 314 ss.

Il processo è chiamato ad applicare, tuttavia, il diritto sostanziale, che progressivamente nega o, quantomeno, ridimensiona la garanzia – giuridica sostanziale, appunto – per tali diritti.

È segno dei tempi, della situazione dei rapporti di forza - tra le *posizioni pro labour* e quelle si segno contrario – all'evidenza, assai diversa – attualmente - rispetto a quella al tempo dello statuto e del processo del lavoro.