Marco Biagi

Un giurista progettuale

a cura di

Luigi Montuschi
Michele Tiraboschi
Tiziano Treu

Scritti scelti

Collana
ADAPT - FONDAZIONE
"Marco Biagi"

n. 1

Giuffrè Editore

Marco Biagi

Un giurista progettuale

a cura di

Luigi Montuschi
Michele Tiraboschi
Tiziano Treu

Scritti scelti

Giuffrè Editore
Milano 2003

INDICE SOMMARIO

Presentazione IX
Breve nota biografica XIX

Parte I
DIRITTO DEL LAVORO

I.
POLITICHE OCCUPAZIONALI E DEL LAVORO

1. Il lavoro nella riforma costituzionale 3
2. Università e orientamento al lavoro nel doporiforma: verso la piena occupabilità? 13
3. La nuova disciplina del lavoro a termine: prima (controversa) tappa del processo di modernizzazione del mercato del lavoro italiano 32
4. L'impatto della *Employment European Strategy* sul ruolo del diritto del lavoro e delle relazioni industriali 50
5. Il patto *Milano Lavoro*: un'intesa pilota 72
6. L'applicazione del Trattato di Amsterdam in materia di occupazione: coordinamento o convergenza? 86
7. Un diritto in evoluzione. Riflessioni sulla legge n. 196/1997, norme in materia di promozione dell'occupazione 102
8. Formazione e qualità: note per una strategia comunitaria dell'occupazione 117
9. Extracomunitari e mercato del lavoro: profili istituzionali 135

II.
DIRITTO DELLE RISORSE UMANE,
FLESSIBILITÀ DEL LAVORO E LAVORI « ATIPICI »

1. Competitività e risorse umane: modernizzare la regolazione dei rapporti di lavoro 149
2. Quale regolamentazione per le collaborazioni coordinate e continuative? . 183

3. La nuova disciplina del lavoro a tempo parziale tra tradizione e modernizzazione 203
4. Le proposte legislative in materia di lavoro parasubordinato: tipizzazione di un *tertium genus* o codificazione di uno statuto dei lavori? 209
5. La partecipazione azionaria dei dipendenti tra intervento legislativo e autonomia collettiva 232
6. I lavori « atipici » tra deregolazione e disciplina normativa 249
7. Disciplina della subfornitura e rapporti di lavoro 266
8. L'*outsourcing*: una strategia priva di rischi ? 271
9. Il futuro del contratto individuale di lavoro in Italia 286
10. Recessione e mercato del lavoro: la formazione alla flessibilità 308
11. La gestione delle risorse umane come momento strategico nel processo di sviluppo socio-economico dell'area mitteleuropea 328
12. L'impresa minore nel diritto del lavoro verso il 1992 351

III.
AMBIENTE DI LAVORO

1. L'ambiente di lavoro e la politica sociale comunitaria: il caso italiano 371
2. Dalla nocività conflittuale alla sicurezza partecipata: relazioni industriali e ambiente di lavoro in Europa verso il 1992 388

IV.
LICENZIAMENTO INDIVIDUALE E COLLETTIVO

1. Riforma dell'art. 18 St. lav. e tutela dei diritti fondamentali del lavoratore: una polemica male impostata 405
2. Vecchie e nuove regole in tema di licenziamenti collettivi: spunti comunitari e comparati 407
3. Licenziamento e piccole imprese 417

V.
RAPPORTI ASSOCIATIVI DI LAVORO

1. La riforma della disciplina applicabile al socio lavoratore di cooperativa: una riforma modello? 423
2. Rapporti associativi di lavoro 438
3. Mutualità e conflitto in cooperativa fra contrattazione collettiva autonoma e dinamica sindacale 464

Parte II
DIRITTO SINDACALE E RELAZIONI INDUSTRIALI

I.
DIRITTO SINDACALE

1. Attività e democrazia sindacale: il caso italiano in una prospettiva comparata 485
2. Il sindacato verso il 2000: un viaggio senza ritorno? 501
3. Sindacati e giudici di fronte al nuovo processo del lavoro 522

II.
RELAZIONI INDUSTRIALI

1. Cambiare le relazioni industriali. Considerazioni sul rapporto del gruppo di alto livello sulle relazioni industriali e il cambiamento nella UE 529
2. Cultura e istituti partecipativi delle relazioni industriali in Europa 551
3. Interpretazione del contratto collettivo e relazioni industriali 566
4. Le relazioni industriali nell'Unione Europea 580
5. La direttiva comunitaria del 1994 sull'informazione e consultazione dei lavoratori: una prospettiva italiana 626
6. Le relazioni industriali giapponesi fra tradizione e innovazione 655
7. Integrazione europea, dimensione sociale e cultura imprenditoriale: tre fattori inconciliabili? Riflessioni comparate sul caso Italia 679
8. Il diritto delle relazioni industriali in vista dell'Europa 1992: una prospettiva italiana 691

Parte III

1. Federico Mancini: un giurista « progettuale » 713
2. Uno studioso al servizio dello Stato 722
3. Progettare per modernizzare 724

PRESENTAZIONE

Gli scritti pubblicati in questa raccolta rappresentano bene la produzione scientifica e progettuale di Marco Biagi. Si concentrano sui lavori più recenti, quelli in cui Marco ha tratto i frutti delle riflessioni accumulate nel periodo formativo della sua vita accademica nell'ambito della scuola bolognese di Federico Mancini. Anche in questo primo periodo Marco aveva privilegiato temi di confine, molto esposti all'innovazione sociale ed economica. Lo testimoniano fra tutti i lavori monografici: *La dimensione dell'impresa nel diritto del lavoro*, *Rappresentanza e democrazia in azienda*, *Cooperative e rapporti di lavoro*; tutti temi ancora oggi tormentati per i profili sia interpretativi sia di politica del diritto.

Non a caso queste opere sono riprese più volte con approfondimenti e talora con modifiche nei saggi qui pubblicati. Molti spunti si ritrovano nelle proposte di riforma cui Marco si è dedicato con crescente impegno negli ultimi due decenni.

L'elenco dei titoli mostra immediatamente come gli interessi di Marco abbiano coperto l'intero arco del diritto del lavoro: dalle tematiche classiche dei licenziamenti e della qualificazione del rapporto, a quelle di confine con tematiche extragiuridiche come le politiche occupazionali, del mercato del lavoro, le risorse umane, la formazione professionale, l'ambiente di lavoro. A quest'ultimo tema Marco si dedicò a lungo con la puntigliosità e la precisione che lo caratterizzavano e insieme con la passione necessaria anche in una materia apparentemente così arida.

I temi di diritto sindacale sono pure ampiamente rappresentati con una particolare attenzione ad argomenti controversi quali la democrazia sindacale, e la partecipazione dei lavoratori nell'impresa. Qui, come nelle materie di confine del diritto del lavoro, le opere di Marco mostrano in modo esemplare come la trattazione giuridica debba connettersi strettamente all'analisi delle prassi sottostanti ai rapporti giuridici e più latamente alle relazioni industriali.

Gli scritti di relazioni industriali mostrano come Marco Biagi avesse acquisito una sensibilità in materia rara nei giuslavoristi, arricchendo le sue competenze con la intensa frequentazione di convegni e di ricerche internazionali, soprattutto all'interno della Associazione Italiana di Relazioni Industriali, di cui era diventato autorevole protagonista.

Una caratteristica fondamentale, anzi il filo conduttore principale dell'opera di Marco, è l'impegno nella comparazione e l'attenzione interdisciplinare coltivata nel confronto con cultori di esperienze diverse.

Il continuo esercizio di comparazione e di verifica interdisciplinare era congeniale a Marco perché gli permetteva di esprimere la sua sensibilità nel cogliere i tratti essenziali delle questioni, i nessi tra segmenti e temi diversi del diritto del lavoro. Gli ha dato quella grande capacità di semplificazione a cui tutti dovremmo tendere.

Per Marco la ricerca su questi due versanti era un impegno di grande importanza personale ma anche una preziosa e piacevole occasione di lavoro di gruppo. Credeva nelle ricerche di gruppo, dando prova di un orientamento che dovrebbe essere comune a tutti i giuristi e i ricercatori sociali e che invece è ancora così raro in Italia.

Questa sapienza nell'analisi comparata, che può costituire la migliore guida alla lettura di questi scritti, si è affinata nel contatto con l'ordinamento europeo. Non a caso tutti i suoi lavori hanno acquisito sempre più un « sapore » europeo. Il motivo di tale attenzione è insieme scientifico e operativo.

La dimensione europea lo ha sostenuto nella ricerca dell'innovazione, nella valutazione degli argomenti a sostegno della stessa, e nella ricerca delle *best practices* da seguire.

Lo studio e la frequentazione delle norme europee in materia di lavoro lo avevano persuaso che esse costituiscono una leva essenziale per la modernizzazione del nostro diritto del lavoro, una leva in parte utilizzata in Italia, ma da valorizzare ulteriormente. Marco sottolineava e apprezzava, come scrive in appendice al libro *Politiche del lavoro*, la lungimiranza con cui le istituzioni comunitarie hanno saputo adottare una strategia di modernizzazione complessiva dei mercati del lavoro, senza per questo sacrificare le caratteristiche solidaristiche del modello sociale europeo.

Nei suoi lavori egli si è potuto avvalere di una conoscenza profonda, acquisita sul campo, sia delle regole sia delle procedure di formazione delle decisioni comunitarie.

Un'idea di fondo ricorrente nella sua opera, e pure alimentata dalle riflessioni europee, è che l'obiettivo primo di un moderno ordinamento del lavoro è di contemperare i valori dell'efficienza e dell'equità, della competitività e della coesione sociale.

Marco aveva meditato a lungo sulle modalità con cui questo obiettivo poteva essere perseguito, considerati i deboli poteri della comunità, a fronte delle resistenze e dei diritti nazionali. Si era progressivamente convinto, come molti di noi, che la strada non poteva essere quella delle direttive vincolanti ricercate nel corso degli anni Settanta e inutilmente dirette a forzare le diversità nazionali. Le tecniche e le politiche dovevano essere meno dirette e più complesse: da una parte la promozione del dialogo sociale che coinvolgesse le parti collettive nella difficile opera di coordinamento e convergenza fra gli ordinamenti, dall'altra la costruzione di *guidelines*, di indirizzi, di parametri utili al *benchmarking*, cioè degli strumenti indicati sotto il titolo di *soft law*.

Marco ha compreso fra i primi in Italia l'importanza di questi strumenti, che si sono affermati come i principali veicoli di influenza dell'ordinamento europeo sui diritti nazionali o più latamente come componenti del metodo di *open coordination* per la formazione di orientamenti comuni.

Si può dissentire circa la utilità e capacità di incidenza di questi strumenti di *soft law*. Non pochi colleghi, esigenti e forse un po' formalisti, hanno sollevato dubbi al riguardo e criticato Marco per la fiducia che vi riponeva. Ma sarebbe fare un torto a Marco se non si ricordasse quanto egli si sia adoperato per affinare i contenuti di questa strumentazione e le relative procedure di monitoraggio e di controllo, soprattutto all'interno del comitato europeo per l'occupazione che ne cura l'elaborazione. Proprio perché si rendeva conto che dalla credibilità di tali procedure dipendeva la possibilità che essi indicassero un tipo di regolazione meno normativa e più orientativa, ma non minimalista e rinunciataria.

Marco infatti sapeva che la flessibilità degli strumenti di *soft law* doveva accompagnarsi con la precisione degli indicatori necessari per accertare i progressi dei vari paesi e attori verso gli obiettivi comuni e che doveva essere sorretta dal rigore delle verifiche. Gli indicatori elaborati in sede comunitaria sono alquanto esigenti, anche se restano precari gli strumenti di *enforcement*: una debolezza questa propria soprattutto delle regole in materia sociale e che ne segnano la fragilità rispetto alle *guidelines* finanziarie.

Marco dedicò un'attenzione particolare ai temi del mercato del lavoro, perché era convinto che gli interventi sul mercato più che quelli sui singoli rapporti di lavoro costituissero la via principale sia per la promozione dell'occupabilità, punto centrale delle politiche del lavoro, sia per l'adeguamento delle tutele ai nuovi bisogni dei lavoratori (vecchi e nuovi).

Questo è uno degli insegnamenti principali di tutta la sua elaborazione dottrinale e propositiva in argomento, che troverà la sua espressione più matura nel progetto di *Statuto dei lavori*, costruito fra il 1997 e 1998. Un tentativo fermatosi con la fine del Governo Prodi, ma destinato a ripetersi e a perfezionarsi fino ad oggi. A questo tema sono dedicati molti scritti di questo volume, elaborati progressivamente nel tempo.

Marco era consapevole che la elaborazione di un simile *Statuto* era un tentativo ambizioso e forse prematuro. Certo andava controcorrente rispetto alle proposte legislative allora in discussione in Italia. Anzi si doveva rivelare avanzato anche rispetto al quadro europeo, dove le intenzioni in tal senso del c.d. rapporto *Supiot* non hanno avuto sviluppi organici. Marco ha visto correttamente il carattere più originale della proposta: di fronte alla diversificazione dei tipi di lavoro occorre superare, anzi appare inutile, la tradizionale ricerca di « meticolose definizioni concettuali delle fattispecie di lavoro con l'obiettivo di estendere sostanzialmente ad esse le tutele tipiche del lavoro subordinato »; bisogna invece affrontare la questione « dalla parte delle tutele », rinunciando a « ogni ulteriore intento definitorio di una realtà contrattuale in rapido e continuo mutamento, per predisporre invece un nucleo essenziale di norme e principi inderogabili... comuni a tutti i rapporti negoziali che hanno per contenuto il lavoro, al di sopra dei quali prevedere poi norme e tutele differenziate » adatte alle concrete esigenze dei singoli tipi di lavoro, da quello subordinato classico, a quello c.d. parasubordinato, al lavoro del socio di cooperativa.

Questo del socio lavoratore è un argomento affrontato da Marco fin dai suoi primi studi (alcuni sono qui riprodotti) con soluzioni per molti versi lungimiranti che mettevano in luce la natura « bifronte » del rapporto del socio. E proprio su questo punto la scorsa legislatura doveva riservargli, come lui stesso scrive, « una piacevole sorpresa »: l'approvazione della legge 142 del 2000 che riprendeva alcune delle sue intuizioni, anticipando spunti dello *Statuto dei lavori* e ammet-

tendo che la stessa prestazione di lavoro nella cooperativa possa svolgersi in forma « subordinata autonoma, parasubordinata o in qualsiasi altra forma ». Con questa dizione, commenta Marco « si supera finalmente il principio del *numerus clausus* delle tipologie contrattuali lavoristiche. Una ventata di *common law* nel nostro ordinamento ».

La complessità della riforma del mercato del lavoro gli aveva mostrato anche i limiti del contributo che ad essa poteva offrire il diritto del lavoro: « non esistono prove », scrive nel commento della legge 196 del 1997, scritto in collaborazione con un gruppo di dirigenti del Ministero del Lavoro, « che una semplice modificazione delle regole di disciplina dei rapporti di lavoro, neppure una modificazione nel segno della più spinta deregolamentazione, sia di per sé idonea... alla creazione di nuova occupazione non meramente necessariamente precaria e interstiziale...; potrebbe rivelarsi una operazione inutile se non addirittura controproducente in assenza di interventi strutturali di politica economica ». Tuttavia era altrettanto convinto che, per essere incisiva, una politica economica di sostegno all'occupazione dovesse « fondarsi anche su un'adeguata strumentazione giuridico-istituzionale »: quella che aveva visto elaborare nelle varie sedi europee.

Degli strumenti e delle tecniche necessari per un diritto del mercato del lavoro Marco aveva esperienza diretta: era una esperienza accumulata negli anni a contatto con le autonomie locali, a cominciare da quelle della sua regione, l'Emilia, con le parti sociali e col mondo cooperativo, da lui sempre attentamente seguito.

Gli scritti dedicati al mercato del lavoro sono tanto sensibili agli orientamenti europei quanto attenti alle pratiche territoriali: dalle esperienze pilota in materia di servizi all'impiego, a quelle della sua formazione professionale (1); ai patti locali del lavoro che egli costruiva e poi commentava (2).

La stessa attenzione, anche pratica, egli ha dedicato a quelle novità nel mondo del lavoro su cui rifletteva in sede scientifica: dal telelavoro ai lavori c.d. atipici.

Lo scritto *Quale regolamentazione per le collaborazioni coordinate*

---

(1) Si vedano gli scritti *Formazione e qualità: note per una strategia comunitaria; Recessione e mercato del lavoro: la formazione alla flessibilità.*

(2) Si vedano in particolare gli scritti sul Patto del lavoro di Milano e di Modena.

e continuative, oltre a contenere rilievi critici (per lo più pertinenti) alle iniziative legislative della scorsa legislatura sui lavori atipici, rappresenta una delle poche, accurate analisi della contrattazione collettiva sui lavori c.d. coordinati e continuativi.

Essa dimostra come le proposte sullo *Statuto dei lavori* in corso di elaborazione possano poggiare su una esperienza contrattuale più ricca di quanto si creda comunemente. Questo legame con la contrattazione costituisce una condizione fondamentale della innovazione legislativa, come risulta dalle esperienze sugli ordinamenti pluralistici e dagli insegnamenti, da Marco condivisi, dei classici in materia.

La creazione di un mercato regolato capace di contemperare i valori dell'efficienza postula un'innovazione anche delle pratiche sindacali e delle relazioni industriali.

Il rapporto del gruppo di alto livello sulla qualità delle relazioni industriali, cui Marco dedicò grande impegno, è esemplare al riguardo. Il messaggio principale del rapporto, come Marco ripeteva con insistenza, è che i problemi dell'attuale mercato del lavoro non possono essere risolti con vecchie ricette, neppure con la sola affermazione dei diritti tradizionali. Affermare questi diritti non basta a soddisfare i bisogni diversificati dei nuovi lavoratori. Gli obiettivi del diritto del lavoro e delle relazioni industriali devono essere più ambiziosi di quelli tradizionali. Negli ultimi anni il compito delle relazioni industriali e della concertazione è stato di contribuire alla stabilizzazione dell'economia con le politiche dei redditi. Ora devono contribuire alla competitività e alla diffusione del benessere. Per questo occorre « agevolare la transizione da una contrattazione collettiva distributiva » a una concezione negoziale ispirata dalla competitività e dall'occupazione. Per società ricche e civili come la nostra, la competitività deve basarsi sull'innovazione e sulla qualità. E nella qualità sono comprese le condizioni di benessere individuale e collettivo, l'allargamento delle opportunità di lavoro di buona qualità per tutti.

Anche questi scritti di Marco manifestano grande fiducia nella capacità creativa delle relazioni collettive: e nella evoluzione del sistema di relazioni industriali verso una dimensione di maggiore partecipazione, secondo lo spirito delle direttive comunitarie (3).

---

(3) V. gli scritti *La direttiva comunitaria del 1994 sull'informazione e consultazione dei lavoratori: una prospettiva italiana* e *Cultura e istituti partecipativi delle Relazioni Industriali in Europa*.

Questa fiducia gli suggerisce proposizioni persino troppo assolute come quella secondo cui la partecipazione deve essere gelosamente concordata fra le parti sociali senza intromissioni legislative (4). Marco sapeva bene che soluzioni utili a questi temi possono ottenersi solo con una combinazione virtuosa fra esperienze contrattuali e sanzione legislativa, necessaria questa ogniqualvolta si tocchino i temi della struttura dell'impresa. Ancora una volta ne aveva avuto esperienza in tema di regolazione dei consigli aziendali europei (CAE), la cui evoluzione per molti versi positiva egli aveva a lungo seguito e commentato (5).

Analoga attenzione, anche se con esiti meno positivi, aveva rivolto alle vicende della partecipazione e dell'azionariato dei lavoratori ove le ipotesi delineate dal Patto dei trasporti del 1998, cui Marco aveva collaborato insieme con D'Antona, dovevano essere lasciate cadere per la disattenzione sia del legislatore sia delle parti sociali.

Altrettanto tormentati e tutt'ora irrisolti sono i temi riguardanti la democrazia sindacale, le forme delle rappresentanze dei lavoratori in azienda e in genere le prospettive del sindacato.

Qui gli scritti di Marco risentono direttamente delle tensioni che percorrono la discussione e le prassi italiane. L'esperienza sindacale italiana che egli ha analizzato nel contesto internazionale per molti anni presenta indubbi tratti di originalità e una significativa capacità di autoregolazione. Ma egli sottolinea come questa capacità si sia rivelata progressivamente inadeguata, in particolare nei servizi pubblici, a controllare le modalità del conflitto. Da qui la necessità di interventi legislativi di sostegno, soprattutto nel settore degli scioperi terziari. Alla elaborazione della legge 83 del 2000 Biagi contribuì attivamente insieme con M. D'Antona.

I limiti di interventi eteronomi nelle relazioni sindacali sono ben riconosciuti da Biagi, che anche in questo fa tesoro dell'esperienza storica degli ordinamenti pluralistici.

Anzi nel tempo egli mostra di sottolineare più i limiti che le possibilità di un uso positivo della legge. A maggior ragione quando si tratta di affrontare le questioni interne della democrazia sindacale e

---

(4) V. lo scritto *Competitività e risorse umane: modernizzare la regolazione dei rapporti di lavoro*.

(5) Vedi gli scritti *Cultura e istituti partecipativi delle Relazioni Industriali in Europa* e *Le Relazioni Industriali nell'Unione Europea*.

delle rappresentanze sindacali aziendali, ove le controindicazioni di un intervento eteronomo sono massime e le possibilità di una legislazione concordata sono precluse dai crescenti dissensi fra i sindacati.

Gli scritti sull'argomento si fanno infatti via via più scettici al riguardo, anche se Marco ritiene urgente almeno una normativa che definisca criteri selettivi per definire la rappresentatività reale dei sindacati (6).

Viceversa è ricorrente il suo richiamo alla urgenza che il sindacato rinnovi effettivamente le proprie strategie. « I mezzi per rinvigorire i sindacati devono essere ricercati essenzialmente nella loro strategia. Il viaggio verso il 2000, scrive nel 1984, non sembra per il sindacato una prospettiva disperata, un viaggio senza ritorno. Purché abbia il coraggio e la determinazione necessaria di cambiare, al passo della società post industriale che ormai lo circonda. Una sfida per la sopravvivenza, certo, che non mancherà probabilmente di esaltarne le migliori capacità progettuali e di sperimentazione » (7).

Il riorientamento delle strategie del sindacato per vincere questa sfida è quello già indicato per il sistema di relazioni industriali. Postula più attenzione alle dimensioni decentrate e territoriali, che sono ormai centrali per le politiche di sviluppo e dell'occupazione; un impegno non solo nella difesa dei diritti acquisiti e nella distribuzione del reddito ma per la competitività e per la modernizzazione dei rapporti di lavoro.

Ancora un volta Biagi invita a ricercare nelle migliori esperienze europee orientamenti utili per l'innovazione dell'azione sindacale e quindi delle relazioni industriali.

Gli indicatori per misurare la qualità di questo impegno sono sintetizzati nel rapporto del gruppo europeo di alto livello e sono ambiziosi (8). Essi comprendono: il contributo alla coesione sociale, alla competitività e alla crescita economica sostenibile, alla piena e buona occupazione, la capacità di promozione dell'invecchiamento attivo, l'accesso di tutti i lavoratori, compresi quelli con contratti atipici, alla formazione permanente; la integrazione nel mercato del lavoro delle categorie a rischio, delle minoranze tecniche e degli immigrati; il grado

---

(6) Cfr. lo scritto *Attività e democrazia sindacale: il caso italiano in una prospettiva comparata*.

(7) Vedi lo scritto *Il sindacato verso il 2000: un viaggio senza ritorno*.

(8) Vedi lo scritto *Cambiare le Relazioni Industriali*.

di applicazione della legislazione sulla salute e sulla sicurezza del lavoro; il *mainstreaming* di genere; la presenza di parti sociali altamente rappresentative; un ampio campo di applicazione della contrattazione collettiva; la capacità di prevenire e comporre le controversie di lavoro in via stragiudiziale, il grado di partecipazione dei lavoratori al processo decisionale, ivi compresa la partecipazione finanziaria.

Si tratta di obiettivi di grande rilievo, rispetto ai quali molti paesi europei, non solo l'Italia, sono in ritardo: e non mancano tentazioni, anche da noi, ad andare in direzioni opposte. Invece è necessario accrescere l'impegno di tutti nella direzione giusta.

Dato il forte contenuto propositivo che connota gli scritti qui pubblicati, la loro capacità di incidenza dipenderà molto dagli orientamenti delle forze politiche e sociali. Ma per chi riflette sul futuro del diritto del lavoro, sia nella comunità scientifica, sia all'interno delle rappresentanze politiche e sociali, essi costituiscono uno stimolo importante e duraturo.

Un ringraziamento non rituale va a tutti i collaboratori del Centro Studi Internazionali e Comparati « Marco Biagi » *e, in particolare, a Carlotta Serra, Anna Tiraboschi, Silvia Russo e Vincenzo Salerno che hanno svolto un eccezionale lavoro redazionale per consentire di licenziare il volume in coincidenza dell'anniversario della morte di Marco. Un ringraziamento anche a Flavia Pasquini, Alberto Russo, Olga Rymkevitch, Riccardo Salomone, Simone Scagliarini e Silvia Spattini.*

Tiziano Treu
Luigi Montuschi
Michele Tiraboschi

BREVE NOTA BIOGRAFICA

MARCO BIAGI è nato a Bologna il 24 novembre 1950.

Diplomato al Liceo Ginnasio « *Luigi Galvani* », si laurea in Giurisprudenza a Bologna, a ventidue anni, con il massimo dei voti e lode, relatore Giuseppe Federico Mancini. Nei giorni immediatamente successivi alla laurea vince una borsa di studio di perfezionamento in diritto del lavoro a Pisa, sotto la guida di Luigi Montuschi. Entra nella redazione della rivista *Quale Giustizia* con Federico Governatori.

Dal 1974 è contrattista di materie privatistiche presso la Facoltà di Giurisprudenza di Bologna, poi presso l'Università di Pisa, sempre con Luigi Montuschi, e ancora dopo presso l'Università di Modena. Negli anni successivi è Professore nell'Università della Calabria e nell'Università di Ferrara. Nel 1984 vince il concorso a cattedra ed è chiamato come Straordinario di Diritto del Lavoro e di Diritto Sindacale italiano e Comparato dall'Università di Modena, presso il Dipartimento di Economia Aziendale. Dal 1987 al 2002 è Ordinario presso la medesima Facoltà di Economia.

Dal 1986 fino al 2002 è anche *Adjunct Professor* di *Comparative Industrial Relations* presso il *Dickinson* College e membro dell'*Academic Council* della *Johns Hopkins University, Bologna Center*. Dal 1988, e fino al 2000, è Direttore scientifico di *SINNEA International*, Istituto di ricerca e formazione della Lega delle cooperative. Nel 1991 fonda a Modena, presso il Dipartimento di Economia Aziendale dell'Università, il *Centro Studi Internazionali e Comparati* inaugurando un progetto di ricerca innovativo nel campo del lavoro e delle relazioni industriali.

All'inizio degli anni Novanta diviene Consulente della *Commissione Europea - Divisione Generale V (Relazioni Industriali, Occupazione)*, inizia la collaborazione con la *Fondazione di Dublino per il miglioramento delle condizioni di vita e di lavoro*, e assume l'incarico di corrispondente per l'Italia del *Japan Labour Institute*.

Nel 1993 è nominato Membro della Commissione ministeriale di esperti per la riforma della normativa sull'orario di lavoro. Sempre nel 1993 e fino al 2002 è *Adjunct Professor* di Diritto e Politica delle Comunità Europee presso il *Dickinson College, Bologna Center for European Studies*. In quell'anno diviene anche commentatore sui problemi del lavoro e relazioni industriali per i quotidiani *Il Resto del Carlino*, *Il Giorno* e *La Nazione*.

Dal 1994 è Presidente della *AISRI*, l'*Associazione Italiana per lo Studio delle Relazioni Industriali* fondata nel 1968 da Gino Giugni e Tiziano Treu, e Consulente dell'*Organizzazione Internazionale del Lavoro*, con riferimento alle problematiche dell'ambiente di lavoro.

Dal 1995 assieme a Luciano Spagnuolo Vigorita è Direttore della rivista *Diritto delle Relazioni Industriali*, edita da Giuffrè. Dal 1995 è anche commentatore sui problemi del lavoro e delle relazioni industriali per il quotidiano *Il Sole 24 Ore*.

Sempre nel 1995 diventa Consigliere del Ministro del lavoro Tiziano Treu. Nel 1996 viene nominato Presidente della Commissione di esperti per la predisposizione di un testo unico in materia di sicurezza e salute sul lavoro, costituita presso il Ministero del Lavoro e Coordinatore del gruppo di lavoro per la trattazione dei problemi relativi ai rapporti internazionali del Ministero del Lavoro.

Nel 1997 è nominato Rappresentante del Governo italiano nel *Comitato per l'occupazione e il mercato del lavoro* dell'Unione Europea, ed esperto designato dall'*Organizzazione Internazionale del Lavoro* per assistere il Governo della Repubblica di Bosnia-Erzegovina nella progettazione di una nuova legislazione del lavoro. Sempre nel 1997 assume anche l'incarico di Consigliere del Presidente del Consiglio Romano Prodi.

Nel 1998 è nominato Consigliere del Ministro del lavoro, Antonio Bassolino e Consigliere del Ministro dei trasporti, Tiziano Treu. Da quell'anno è Membro del Consiglio di Amministrazione della *Fondazione di Dublino per il miglioramento delle condizioni di vita e di lavoro*, in rappresentanza del Governo italiano.

Dal 1999 è Vice-Presidente del *Comitato per l'occupazione e il mercato del lavoro* dell'Unione Europea e Membro della *task force* per gli scioperi durante il Giubileo, coordinata dal Sottosegretario alla Presidenza del Consiglio, Marco Minniti. Nel 1999 è anche Consigliere del Ministro per la Funzione Pubblica, Angelo Piazza. Sempre nel 1999 diviene *Managing Editor* della rivista *The International Jour-*

nal of Comparative Labour Law and *Industrial Relations*, edita da Kluwer Law International.

Dal 2000 è Consulente dell'Assessore al lavoro del Comune di Milano, Carlo Magri, e Consulente dell'Assessore ai servizi sociali del Comune di Modena, Sergio Caldana. Nel 2000 fonda *ADAPT - Associazione di studi Internazionali e Comparati sul Diritto del Lavoro e sulle Relazioni Industriali*, che aggrega tutte le principali associazioni di rappresentanza dei lavoratori e dei datori di lavoro, con la sola eccezione della CGIL. Sempre nel 2000 viene nominato membro del Comitato Scientifico della *Rivista Italiana di Diritto del Lavoro*.

Dal 2001 è Consulente del Ministro del Welfare, Roberto Maroni, e del Presidente della Commissione Europea, Romano Prodi. Sempre nel 2001 viene nominato componente del *Gruppo di alta riflessione sul futuro delle relazioni industriali*, istituito dalla Commissione europea, e membro del Comitato Scientifico di *Italia Lavoro spa*, agenzia tecnica strumentale del Ministero del lavoro per le politiche attive del lavoro.

Dal febbraio 2002 è membro del Comitato Scientifico dell'*Osservatorio Lavoro* di AREL — Agenzia di Ricerche e Legislazione.

MARCO BIAGI muore a Bologna la sera del 19 marzo 2002, all'età di 51 anni, vittima di un attentato terroristico delle Brigate Rosse.

MARCO BIAGI ha pubblicato numerosi scritti nel campo del diritto del lavoro e delle relazioni industriali italiane e comparate (l'elenco completo degli scritti di Marco Biagi è pubblicato sul sito *http://www.csmb.unimo.it*). Tra le opere monografiche e i volumi da lui curati vanno ricordati:

— *La dimensione dell'impresa nel diritto del lavoro*, Angeli, Milano, 1978.
— *Cooperative e rapporti di lavoro*, Angeli, Milano, 1983.
— *Democrazia e diritto. Il caso inglese del* Trade Union Act *1984*, Giuffrè, Milano, 1986.
— *Rappresentanza e democrazia in azienda. Profili di diritto sindacale comparato*, Maggioli, Rimini, 1990.
— *Politiche per l'immigrazione e mercato del lavoro nell'Europa degli anni '90*, Maggioli, Rimini, 1992.
— *Il diritto dei disoccupati*, Giuffrè, Milano, 1996.
— *Mercati e rapporti di lavoro — Commentario alla legge 24 giugno 1997, n. 196*, Giuffrè, Milano, 1997.

— *Il lavoro a tempo parziale*, Il Sole 24 Ore, Milano, 2000.
— *Job Creation and Labour Law*, Kluwer Law International, 2000.
— *Towards a European Model of Indusrial Relations*, Kluwer Law International, 2001.
— *Istituzioni di diritto del lavoro*, Giuffrè, Milano, 2001.
— *Il nuovo lavoro a termine*, Giuffrè, Milano, 2002.
— *Quality of Work and Employee Involvement in Europe*, Kluwer Law International, 2002.

Parte I
DIRITTO DEL LAVORO

I.

POLITICHE OCCUPAZIONALI E DEL LAVORO

1.
IL LAVORO NELLA RIFORMA COSTITUZIONALE (*)

SOMMARIO: 1. Un nuovo quadro costituzionale tra modernizzazione e criticità interpretative. — 2. Una lettura interpretativa: dalla concorrenza ordinamentale alla sinergia funzionale. — 3. Un federalismo cooperativo e solidale come garanzia di un dialogo fra ordinamento comunitario ed interno. — 4. Sussidiarietà e leale collaborazione come garanzie procedurali dei diritti fondamentali proclamati dall'Unione Europea. — 5. Riforma costituzionale e diritto comunitario della concorrenza.

1. Un nuovo quadro costituzionale tra modernizzazione e criticità interpretative.

La tematica del lavoro ha assunto nell'ambito della recente riforma costituzionale un rilievo particolare, anche se non mancano problemi interpretativi. Occorre innanzitutto ricordare che il nuovo art. 117, comma 3, Cost. assegna alle Regioni potestà legislativa concorrente in materia di « tutela e sicurezza del lavoro », « professioni », « previdenza complementare ed integrativa ».

La potestà legislativa concorrente comporta che le Regioni possono deliberare anche in assenza di altri atti da parte dello Stato, sempre che ciò avvenga nei limiti di altri principi costituzionali. In ogni caso « la determinazione dei principi fondamentali » entro i quali deve esplicarsi la potestà legislativa concorrente delle Regioni viene « riservata alla legislazione dello Stato », come recita l'ultimo inciso dello stesso art. 117, comma 3, Cost.

Qualora il Governo ritenga che le leggi regionali emanate nelle

---

(*) Pubblicato in *Diritto delle Relazioni Industriali*, 2002, n. 2, 157-164.

materie di legislazione concorrente violino altri principi costituzionali, può promuovere la questione di legittimità costituzionale dinanzi alla Corte costituzionale (art. 127, comma 1). Ma si tratta di un rimedio successivo che non impedisce alla legge regionale contestata di entrare in vigore *medio tempore*.

Non solo ma occorre soprattutto avere a mente che il nuovo Titolo V in sostanza inverte il precedente sistema di distribuzione delle competenze. Infatti l'art. 117, comma 4, dispone che « spetta alle Regioni la potestà legislativa in riferimento ad ogni materia non espressamente riservata alla legislazione dello Stato ». Esiste quindi una potestà legislativa esclusiva delle Regioni che certamente riguarda la materia dell'istruzione e formazione professionale. Infine nell'ambito della legislazione esclusiva riconosciuta allo Stato dall'art. 117, comma 2, va ricordato il riferimento all'« ordinamento civile » richiamato dalla lettera *l)* della norma in parola.

Si tratta di materiali normativi non suscettibili di un'agevole sistemazione ermeneutica che deve quindi essere ricercata con rigore ed attenzione, nell'auspicato approfondimento fra Stato e Regioni, così da pervenire a risultati equilibrati e forieri di un'utile sperimentazione.

Non sembrano del resto esservi dubbi di sorta circa la portata di queste disposizioni almeno nel senso che la potestà legislativa concorrente delle Regioni non può riguardare soltanto il mercato del lavoro, in una logica di semplice conferma del decentramento amministrativo in atto. In ogni caso, anche dovesse accedersi a quest'opzione interpretativa, occorre almeno riconoscere che si tratta oggi di funzioni di intervento sul mercato del lavoro delle quali le Regioni sono diventate pienamente titolari, almeno in concorrenza con lo Stato che non potrebbe invertire tale processo devolutivo con interventi di legislazione ordinaria.

Pertanto ove la formula « tutela... del lavoro » dovesse essere intesa semplicemente alla stregua di « mercato del lavoro », occorrerà comunque ricomprendervi funzioni ed attività quali i servizi per l'impiego, le agenzie di mediazione e lavoro interinale, gli interventi a tutela delle fasce deboli, l'integrazione della manodopera comunitaria, la mobilità territoriale, gli ammortizzatori sociali, gli incentivi all'occupazione, la composizione di controversie individuali e collettive, e la gestione dei licenziamenti collettivi. Tuttavia occorre osservare a riguardo che la riforma costituzionale lascerebbe in pratica le cose come stanno, senza di fatto innovare in modo significativo nella concreta at-

tribuzione delle competenze, diversamente da quanto era sembrato proporsi lo stesso legislatore costituente.

Per quanto si riferisce alla regolazione dei rapporti di lavoro viene da taluno sostenuta la tesi interpretativa che riconduce questa materia all'interno della formula « ordinamento civile » di cui al già ricordato art. 117, comma 2. Giova osservare in proposito che il legislatore costituente si è espresso con ben maggiore chiarezza ed univocità su un argomento, qual è la « immigrazione », che altrimenti avrebbe potuto anch'esso ingenerare dubbi di collocazione. La sua attrazione nell'area della competenza esclusiva statale è invece perentoria, mentre non così è avvenuto per il lavoro. *Ubi lex voluit dixit, ubi noluit tacuit*: si può dunque argomentare nel senso che il legislatore costituente non è stato per nulla chiaro utilizzando la formula « ordinamento civile » se essa deve riferirsi anche alla tematica giuslavoristica.

2. Una lettura interpretativa: dalla concorrenza ordinamentale alla sinergia funzionale.

L'esercizio interpretativo deve dunque ricorrere ad altri punti di riferimento che non sia la semplice analisi letterale delle norme fin qui considerate. Del resto l'intervento riformatore non è certo avvenuto sulla base di un'Assemblea costituente, bensì nel quadro del procedimento di revisione di cui all'art. 138 Cost.: ragione di più per impegnarsi in un esercizio ermeneutico assolutamente rispettoso delle altre parti del testo costituzionale non oggetto di modifiche. Certamente di primaria rilevanza in proposito è il combinato disposto degli artt. 2 e 3 Cost. che richiamano l'esigenza di un'uniformità di discipline e trattamento con riguardo ai rapporti intercorrenti tra i soggetti privati. La dimensione dell'intero territorio nazionale è sicuramente connaturata all'effettiva tutela dei principi fondamentali richiamati dalle norme richiamate, con particolare riferimento a quello di uguaglianza.

Non a caso il nuovo art. 117, comma 2, lett. *m*) attribuisce alla potestà legislativa esclusiva dello Stato la « determinazione dei livelli essenziali delle prestazioni concernenti i diritti civili e sociali che devono essere garantiti su tutto il territorio nazionale ». Ma a ben vedere la nuova norma riguarda per l'appunto i *livelli essenziali* e non eventuali modulazioni di tutela che dunque appaiono rinviabili anche alla legislazione concorrente, sempre che essa si risolva in una sistema di

opting out upwards, cioè di deroghe migliorative o comunque tali da non intaccare complessivamente alcune garanzie di base.

Non sembra peraltro revocabile in dubbio che la legislazione giuslavoristica da tempo ormai si distacchi dal rimanente *corpus* dell'ordinamento civile. Il diritto del lavoro nel suo complesso non si limita infatti a regolare e quindi limitare l'esercizio dell'autonomia individuale privata, ma spiega i suoi effetti anche sulla dinamica dell'autonomia collettiva, ricollegandosi nel contempo ad altri principi costituzionali quali la libertà sindacale (art. 39) e il diritto di sciopero (art. 40). Per tacere dei profili pubblicistici-amministrativi che riguardano più complessivamente ancora l'intervento nello stesso mercato del lavoro.

È vero comunque che anche altri ordinamenti, del tutto comparabili con quello italiano come la Germania e la Spagna, denotano come l'equilibrio sia stato raggiunto riconoscendo nella sostanza una prevalenza della potestà legislativa statale (o federale) al fine di garantire comunque una uniformità e parità di trattamento così da evitare fenomeni distorsivi della concorrenza e quindi lo stesso fenomeno del *dumping* sociale. Nel contesto tedesco si verifica certamente sul piano formale uno stato di potenziale tensione tra legislazione esclusiva e concorrente in materia di lavoro e comunque in quel caso nell'ambito della legislazione concorrente i Lander hanno competenza solo quando il Bund non ne faccia uso.

La standardizzazione dei livelli di protezione dei lavoratori sull'intero territorio federale è stata realizzata anche in Germania in quanto lo Stato ha invocato la clausola costituzionale che riconosce « la tutela dell'uniformità delle condizioni di vita » prescindendo dai confini territoriali di ogni singolo Land. Anche nell'esperienza spagnola, pur fortemente caratterizzata da una doppia lista di materie di competenza rispettivamente regionale e statale, la prassi applicativa ha visto assegnare alle Comunità autonome solo l'esercizio della potestà di attuazione delle norme statali.

Dunque sono *i livelli essenziali dei diritti civili e sociali* che, a mente dell'art. 117, comma 2, lett. *l*), reclamano l'intervento della legislazione statale in via esclusiva, pur dovendosi contemplare uno spazio della legislazione concorrente regionale non semplicemente attuativo di quella nazionale, bensì anche a carattere integrativo e sostitutivo, sempre che le *prestazioni* di cui alla più volte richiamata norma in parola (lett. *l*) vengano comunque assicurate nella loro essenzialità.

E qualora l'intervento regionale risultasse sovvertitore di tale assetto, lo Stato dovrà senz'altro esercitare i poteri sostitutivi regolati dall'art. 120 che non a caso nel capoverso richiama proprio ancora una volta « in particolare la tutela dei livelli essenziali delle prestazioni concernenti i diritti civili e sociali, prescindendo dai confini territoriali dei governi locali ».

Questa lettura del difficile raccordo interpretativo tra il 2° e il 3° comma dell'art. 117 Cost. — basata su una sorta di sinergia funzionale in opposizione alla tentazione di una concorrenza ordinamentale — appare più convincente che non la defatigante comparazione tra le nozioni di « ordinamento civile » e di « tutela e sicurezza del lavoro ». Impegnarsi ad oltranza in una *actio finium regundorum* tra tali formulazioni approderebbe, come già evidenziato dal dibattito di questi primi mesi, a risultati alquanto improduttivi.

3. Un federalismo cooperativo e solidale come garanzia di un dialogo fra ordinamento comunitario ed interno.

Del resto la prospettazione qui sostenuta sembra avvalorata anche dall'analisi del raccordo fra ordinamento comunitario ed interno, così come disciplinato dal nuovo quadro costituzionale. Non si dimentichi in proposito che fra le materie di legislazione concorrente il 3° comma dell'art. 117 Cost. indica in apertura dell'elenco i « rapporti internazionali e con l'Unione Europea delle Regioni », anche se la stessa norma esordisce nell'alinea ricordando che « la potestà legislativa è esercitata dallo Stato e dalle Regioni nel rispetto della Costituzione, nonché dei vincoli derivanti dall'ordinamento comunitario e dagli obblighi internazionali ».

Proprio i vincoli che derivano dall'ordinamento internazionale e comunitario in particolare confermano la necessità di aver riguardo ai *livelli essenziali delle prestazioni concernenti i diritti civili e sociali* (di competenza esclusiva statale), al di sopra dei quali potranno ben esercitarsi le funzioni legislative concorrenti riguardanti la *tutela e sicurezza del lavoro*.

In ogni caso la giurisprudenza della Corte di Giustizia delle Comunità europee non ha mai avuto esitazioni nell'individuare nello Stato l'unico soggetto responsabile dell'adempimento degli obblighi comunitari, al punto da negare che esso possa invocare, al fine di giustificare eventuali inosservanze di tali obblighi, le garanzie previste dal

proprio ordinamento per le autonomie regionali. Tale principio è stato talvolta esteso dalla Corte di Lussemburgo fino al punto da legittimare un effetto di alterazione del riparto costituzionale delle competenze interne da parte delle norme comunitarie, anche se, trattandosi di una situazione eccezionale, deve risolversi in un effetto derivante con evidenza dalla disciplina comunitaria stessa.

Tenuto conto del processo di intensa comunitarizzazione che ha investito il diritto del lavoro negli ultimi lustri, è ben evidente che tutte le nuove norme costituzionali richiamate in apertura devono essere organizzate dal punto di vista interpretativo in modo da consentite il puntuale adempimento degli obblighi connessi con l'appartenenza dell'Italia all'Unione Europea. Ciò consente di affermare una volta di più l'insostituibilità logica, prima ancora che giuridica, di una legislazione statale che definisca i *livelli essenziali delle prestazioni concernenti i diritti civili e sociali* (art. 117, comma 2, lett. *l*), determinando così nel contempo quei *principi fondamentali* (art. 117, comma 3, ultimo inciso) entro i quali dovrà svolgersi la potestà legislativa concorrente regionale in materia di *tutela e sicurezza del lavoro*, di *professioni* ed anche di *previdenza complementare* (art. 117, comma 3, prima parte).

Ove lo Stato non intervenga secondo questa metodologia le Regioni potranno legiferare nelle materie di competenza concorrente anche in assenza di una previa legge statale di principio, proponendosi di realizzare la trasposizione di direttive comunitarie sul loro territorio. Di fronte all'inazione del legislatore nazionale, approssimandosi il termine di scadenza dell'obbligo traspositivo ovvero anche a prescindere da tale circostanza, il legislatore regionale ben potrà intervenire in funzione traspositiva della direttiva in questione. Resta comunque il fatto che in linea generale e secondo uno schema traspositivo finalizzato al puntuale adempimento degli obblighi comunitari, la legislazione statale di recepimento della direttiva dovrà far riferimento a principi che non potranno essere derogati dalle Regioni anche in materia di legislazione regionale concorrente (ed anche esclusiva), sia perché fondamentali sia in quanto attinenti alle prestazioni essenziali a cui più volte si è fatto riferimento.

Applicando lo schema ermeneutico qui delineato si perviene a risultati che appaiono convincenti. Ad esempio la materia della "sicurezza" è indiscutibilmente richiamata nel 3° comma dell'art. 117, ma è altrettanto innegabile che la responsabilità del datore di lavoro in que-

sta materia è senza dubbio riconducibile all'"ordinamento civile", se è vero che la norma architrave della materia, l'art. 2087, è addirittura parte integrante dello stesso codice civile nella parte dedicata alle obbligazioni. Al fine di superare l'altrimenti inevitabile *impasse* interpretativo (la testualità del termine "sicurezza", da un lato, la certa pertinenza codicistica delle responsabilità datoriali in materia, dall'altro), occorre far riferimento proprio alle responsabilità comunque statali a fini di trasposizione che implicano una definizione standardizzata ed uniforme su tutto il territorio nazionale dei minimi di prestazioni. Ciò che non può escludere che in materia di sicurezza sul lavoro si attuino soluzioni diversificate quanto, ad esempio, alle tecniche gestionali, all'azione di prevenzione, al controllo e vigilanza.

Allo stesso modo lo schema ermeneutico proposto consente di dare una lettura soddisfacente dell'art. 117, comma 7, Cost. dove si dispone che le « leggi regionali rimuovono ogni ostacolo che impedisce la piena parità degli uomini e delle donne nella vita sociale, culturale ed economica e promuovono la parità di accesso tra donne e uomini alle cariche elettive ». Pur trattandosi infatti di una materia che sicuramente travalica l'area giuslavoristica, è ben evidente l'intento del legislatore costituente di non rimettere più soltanto all'intervento statale la promozione di pari opportunità fra donne e uomini, nella vita sociale ed in quella lavorativa. Anche se certamente non si deve deflettere da interventi che assicurino uniformità di misure su tutto il territorio nazionale, il programma costituzionale novellato affida alle Regioni nuove responsabilità legislative che ancora una volta potranno tradursi in interventi integrativi od anche sostitutivi di quelli statali.

Ancor più difficile appare l'opera dell'interprete ove si tratti di riflettere su possibili intersezioni di competenze legislative esclusive dello Stato e, rispettivamente, delle Regioni, oltre che di potestà legislativa concorrente. È il caso ad esempio dei contratti di lavoro a causa mista con finalità formative che possono ricondursi al primo caso in quanto si tratta pur sempre di assicurare anche a tale proposito la più volte richiamata essenzialità della coesione civile e sociale, alla seconda ipotesi laddove si intenda ricondurli all'area dell'istruzione e formazione professionale, alla terza situazione se si fa riferimento comunque ad interventi di tutela di queste forme di attività lavorativa.

Proprio un'esemplificazione di questo genere induce a riconoscere con convinzione ed a condividere l'insostituibile funzione che il legislatore costituente del 2001 continua ad assegnare alla potestà le-

gislativa esclusiva dello Stato, rafforzata dalla incessante comunitarizzazione della nostra materia, al fine di consentire l'esplicarsi dell'intervento legislativo regionale in forma integrativa o finanche sostitutiva, sempre che il risultato complessivo sia rispettoso della norma di chiusura di cui all'art. 120, comma 2, Cost. a proposito dei poteri sostitutivi dello Stato (significativamente identica alla lettera *l*) contenuta nell'alinea dell'art. 117). È questo disposto infatti che legittima in ogni caso un potere sostitutivo dello Stato (definito anche di « seconda istanza » dalla giurisprudenza costituzionale) che deve comunque ovviare al « mancato rispetto di norme e trattati internazionali o della normativa comunitaria » da parte di Regioni, Città metropolitane, Province e Comuni, a prescindere da possibili conflitti ordinamentali. Una logica di interventi sostitutivi a cui è comunque estranea una prospettiva di avocazioni preventive.

La ricostruzione proposta pare soddisfare le esigenze di un federalismo unitario, solidale e cooperativo che non ceda alle tentazioni di un neocentralismo regionale in chiave meramente competitiva, consentendo nel contempo una lettura sufficientemente ragionevole del nuovo materiale normativo offerto dal Titolo V della Costituzione, anche alla luce di altri principi costituzionali fra cui non può non richiamarsi l'art. 4 (diritto al lavoro), l'art. 35 (tutela del lavoro in tutte le sue forme ed applicazioni), l'art. 45 (funzione sociale della cooperazione), l'art. 46 (diritto dei lavoratori di collaborare alla gestione delle aziende).

4. Sussidiarietà e leale collaborazione come garanzie procedurali dei diritti fondamentali proclamati dall'Unione Europea.

La valorizzazione della potestà legislativa regionale non deve essere compromessa drammatizzando il rischio di un'autonomia intesa come disgregazione sociale. È bene ricordare in proposito che gli stessi poteri sostitutivi dello Stato devono essere « esercitati nel rispetto del principio di sussidiarietà e del principio di leale collaborazione » (art. 120, comma 2, ultimo inciso).

In ogni caso l'ordinamento comunitario provvede a fissare in materia economica e sociale i principi fondamentali che devono ispirare il legislatore statale e regionale. Pur essendo auspicabile una larga intesa con riferimento alla normativa cornice di carattere nazionale, così da salvaguardare il principio di uguaglianza senza peraltro cedere

alla logica centralistica di una uniformità assoluta di trattamento, conviene indicare nella « Carta dei diritti fondamentali dell'Unione Europea », proclamata solennemente in occasione del Consiglio europeo di Nizza del dicembre 2000, il punto di riferimento, certo non esclusivo ma altamente significativo, per esercitare la potestà legislativa interna. È utile richiamare in proposito alcuni disposti che più direttamente si riferiscono alla materia del lavoro:

a) proibizione della schiavitù e del lavoro forzato (art. 5);
b) protezione dei dati di carattere personale (art. 8);
c) libertà di pensiero, di coscienza e di religione (art. 10);
d) libertà di espressione e di informazione (art. 11);
e) libertà di riunione e di associazione (art. 12);
f) libertà professionale e diritto di lavorare (art. 15);
g) non discriminazione (art. 21);
h) parità tra uomini e donne (art. 23);
i) diritti degli anziani (art. 25);
j) inserimento dei disabili (art. 26);
k) diritto dei lavoratori all'informazione e alla consultazione nell'ambito dell'impresa (art. 27);
l) diritto di negoziazione e di azioni collettive (art. 28);
m) diritto di accesso ai servizi di collocamento (art. 29);
n) tutela in caso di licenziamento ingiustificato (art. 30);
o) condizioni di lavoro giuste ed eque (art. 31);
p) divieto del lavoro minorile e protezione dei giovani sul luogo di lavoro (art. 32);
q) vita familiare e vita professionale (art. 33); sicurezza sociale e assistenza sociale (art. 34);
r) protezione della salute (art. 35).

Su queste materie, individuate nella « Carta » di Nizza, e, più in generale, sulle tematiche oggetto di intervento comunitario, per mezzo di direttive anche di recepimento di intese fra gli attori sociali, appare opportuno che il legislatore nazionale intervenga con una normativa-cornice che assicuri un sufficiente grado di tutela minima. Si tratta di adempimenti di obblighi traspositivi che coinvolgono la responsabilità diretta dello Stato ed in ogni caso vengono toccati diritti fondamentali che reclamano una regolazione nazionale. Sarebbe oltremodo auspicabile che sul punto si esprimessero le stesse parti sociali, oltre che le Regioni, in modo che si apra un fruttuoso confronto sulle caratteristiche e quindi sulla portata della legislazione quadro in materia di lavoro.

L'imperativo di salvaguardare sempre e comunque i « livelli essenziali delle prestazioni concernenti i diritti civili e sociali che devono essere garantiti su tutto il territorio nazionale » (art. 117 Cost.) implica dunque uno sforzo progettuale che potrà comportare la rivisitazione di numerosi istituti che compongono attualmente la legislazione nazionale in materia di mercati e rapporti di lavoro. La stessa prospettazione, contenuta nel Libro Bianco sul mercato del lavoro, di uno « Statuto dei lavori », può senz'altro essere una risposta convincente a questo riguardo.

5. Riforma costituzionale e diritto comunitario della concorrenza.

Occorre da ultimo, non certo in ordine di importanza, valutare attentamente gli effetti della riforma del Titolo V sulle politiche di incentivazione economica delle imprese. È noto infatti che l'art. 87 del Trattato CE non vieta l'adozione di misure di incentivazione di applicazione generale e automatica su tutto il territorio (c.d. misure generali), ma solo interventi selettivi che favoriscono talune imprese o talune produzioni ovvero le imprese o i settori collocati in una determinata area del Paese (nel nostro caso il Mezzogiorno). Meno noto tuttavia è che il regime comunitario degli aiuti di Stato trova applicazione in relazione a quello che è il « sistema generale di riferimento » in cui di volta in volta si colloca la singola misura incentivante adottata.

In uno Stato a struttura federale, a seconda della ripartizione di competenze tra Stato federale e Stato federato, può infatti sostenersi che il « sistema generale di riferimento » rispetto al quale le autorità comunitarie sono chiamate a valutare la compatibilità di una singola misura non sia più quello dello Stato federale bensì quello del singolo Stato federato. Nella prospettiva delle politiche di sviluppo del Mezzogiorno la riforma in senso federale dello Stato potrebbe pertanto garantire maggiori margini di manovra rispetto al passato anche con riferimento ai vincoli posti dalla Unione Europea.

2.

UNIVERSITÀ E ORIENTAMENTO AL LAVORO NEL DOPORIFORMA: VERSO LA PIENA OCCUPABILITÀ? (*)

SOMMARIO: 1. L'istruzione universitaria in Italia nel doporiforma: un sistema in evoluzione. — 2. Verso la piena occupabilità: il ruolo delle Università nella definizione delle politiche locali per l'occupazione e nelle politiche attive del lavoro. — 3. Università e orientamento al lavoro: una scelta strategica. — 4. (*Segue*): verso un sistema universitario protagonista delle politiche per la occupabilità: dalla organizzazione dei tirocini formativi alla gestione di un servizio di *placement*. — 5. Avvicinare l'Italia all'Europa: promuovere una nuova stagione di patti locali per la piena occupabilità.

1. L'istruzione universitaria in Italia nel doporiforma: un sistema in evoluzione.

Non può sorprendere che la riforma dei percorsi di istruzione c.d. superiore o terziaria, a lungo invocata per far fronte a evidenti disfunzioni e a talune anomalie rispetto alla esperienza di altri Paesi (1), sia potuta giungere a compimento nel contesto di quella che, a torto o a ragione, è stata enfaticamente definita come la « Seconda Repubblica » (2).

(*) Pubblicato in *Diritto delle Relazioni Industriali*, 2002, n. 2, 343-356.

Prolusione in occasione dell'inaugurazione dell'anno accademico 2001-2002 dell'Università degli Studi di Modena e Reggio Emilia (Modena, 6 ottobre 2001).

(1) Si ricordi, in proposito, la dichiarazione congiunta di Francia, Germania, Gran Bretagna e Italia su *L'armonizzazione dell'architettura dei sistemi di istruzione superiore in Europa*, Parigi, 25 maggio 1998. Cfr. STAROPOLI, KEHM, TEICHLER, WILLIAMS, SORACE, MERLONI, MOSCATI, *Modelli di Università in Europa e la questione dell'autonomia*, in collana Contributi di ricerca, Fondazione Giovanni Agnelli, Torino, 1996.

(2) L'espressione « Seconda Repubblica », per quanto inflazionata e riduttiva, è l'unica che consenta di valutare le modificazioni introdotte nella legislazione universitaria nell'ottica della riforma complessiva dell'assetto istituzionale della Repubblica.

I processi di profondo rinnovamento — politico, economico e sociale — che hanno caratterizzato il nostro Paese nel corso dell'ultimo decennio non potevano infatti non incidere anche sulla evoluzione del sistema universitario e, più in generale, dei sistemi di istruzione e formazione professionale nel loro complesso. Ciò ha contribuito in maniera decisiva ad accelerare la definizione e, soprattutto, la progressiva attuazione di un ambizioso percorso riformatore il quale, pur trovando origine in alcuni provvedimenti normativi adottati nel decennio che precede, sino a quel momento era stato segnato da evidenti contraddizioni e da una preoccupante lentezza (3).

Vero è semmai che, con sensibile mutamento di prospettiva rispetto a una radicata impostazione culturale di sostanziale diffidenza — e talvolta indifferenza — verso il « mondo esterno » (4), l'università ha accolto con particolare dinamismo e forza propositiva le sollecitazioni provenienti dalla attuale evoluzione dei rapporti economici e sociali; non fosse altro perché tale evoluzione si caratterizza per il progressivo passaggio da un sistema economico e sociale di tipo « industrialista », di dominio (quasi) esclusivo dell'apparato tecnico-produttivo di impresa, ad uno nuovo fondato sulle « conoscenze » e, in quanto tale, maggiormente consono al ruolo storicamente assunto dalla Università nell'ambito delle società occidentali (5).

Cfr., in questa prospettiva, MARIUCCI, *Ragionamenti sul diritto del lavoro della seconda Repubblica*, in *Scritti in onore di Gino Giugni*, Cacucci, Bari, 1999, tomo I, 661.

(3) Per questi profili cfr. SORACE, *L'autonomia delle Università italiane nel nuovo quadro normativo: una lettura critica*, in STAROPOLI, KEHM, TEICHLER, WILLIAMS, SORACE, MERLONI, MOSCATI, *op. cit.*, 219, 268, nonché più in generale, e con riferimento alla situazione di « profonda crisi » degli studi universitari, BALANDI, *Problemi e prospettive della didattica giuridica: l'insegnamento e il manuale di diritto del lavoro*, in *Scritti in onore di Gino Giugni*, cit., spec. 75-81.

(4) La tradizionale chiusura verso il mondo esterno è in realtà una caratteristica negativa propria non solo delle Università italiane, ma di tutti i sistemi di istruzione e formazione in generale. Cfr., in proposito, il preambolo della Risoluzione del Consiglio della Unione Europea del 13 luglio 2001 su *Il ruolo dell'istruzione e della formazione nelle politiche connesse all'occupazione* (2001/C 204/01).

(5) Sulla economia dell'apprendimento cfr., recentemente, LUNDVALL, JOHNSON, *The Learning Economy*, in *Journal of Industry Studies*, 1994; LUNDVALL, BORRÀS, *The Globalizing Learning Economy: Implication for Innovation Policy*, Bruxelles, European Commission, 1999 e, nella letteratura italiana, ISFOL, *Ict e « New Economy » — Orientamenti della letteratura e primi elementi per la costruzione di un percorso critico*, Monografie sul mercato del lavoro e le politiche per l'impiego, Roma, giugno 2001, spec. 19-25.

Questo cambiamento di prospettiva ha contribuito ad alimentare un fecondo e rinnovato dialogo tra le ragioni della innovazione e quelle della tradizione, incrinando per la prima volta in modo significativo la condizione di sostanziale autoreferenzialità in cui sino ad oggi ha vissuto il sistema universitario del nostro Paese. Al di là delle diverse linee di politica del diritto e delle singole soluzioni tecnicistiche, di volta in volta proposte e recepite in un testo di legge, è infatti proprio nel menzionato mutamento di atteggiamento culturale che è possibile rinvenire non solo le ragioni più profonde, ma anche le conseguenze più immediate della riforma del sistema italiano di istruzione universitaria. La svolta verso l'autonomia — non solo didattica ma anche finanziaria e statutaria — delle Università, in quanto accompagnata da un sostanziale arretramento dello Stato a favore del mercato, impone ora di ripensare complessivamente il rapporto con la società civile, le istituzioni e il tessuto produttivo locale per evitare, come giustamente avvertito già agli albori della riforma, che il « rischio della autonomia » si trasformi nel « rischio della senescenza » di questa indispensabile istituzione (6).

Avviata nel corso della passata legislatura — attraverso una pluralità di provvedimenti legislativi e amministrativi di cui non è possibile dare conto in questa sede (7) — la riforma della Università italiana è stata oggetto di una approfondita riflessione, almeno per quel che concerne i suoi profili più propriamente politico-istituzionali, pari alla importanza delle modifiche introdotte in punto di autonomia didattica delle Università, delegificazione dell'ordinamento universitario, programmazione dello sviluppo del sistema universitario, politiche per il diritto allo studio, reclutamento del corpo docenti, formazione dei ricercatori e formazione specialistica, innovazione qualitativa della didattica e della ricerca, internazionalizzazione del sistema di istruzione universitaria, ecc. (8).

---

(6) Cfr. FONDAZIONE GIOVANNI AGNELLI, *Nota introduttiva*, in STAROPOLI, KEHM, TEICHLER, WILLIAMS, SORACE, MERLONI, MOSCATI, *op. cit.*, XI.

(7) Per un quadro di sintesi cfr., per tutti, GUERZONI (a cura di), *La riforma dell'istruzione superiore in Italia (1996-1999)*, in *http://www.miur.it/progprop/riforma/riforma2.htm*,1999.

(8) Il nuovo quadro normativo relativo alla autonomia didattica e alla innovazione dei corsi di studio di livello universitario e post-universitario, contenente indicazioni relative alla fase progettuale e alla attuazione della riforma, è reperibile integralmente al sito internet del MIUR — Autonomia didattica: *http://www.miur.it/pro-*

Le innovazioni introdotte nei corsi di studio e nella costruzione della architettura complessiva del sistema universitario, in particolare, hanno registrato un ampio coinvolgimento degli organismi didattici delle Università, dell'intero corpo docente e degli stessi studenti, contribuendo a incanalare nella giusta direzione il processo di attuazione della autonomia universitaria nella definizione degli obiettivi formativi, dei contenuti e delle metodologie dei corsi di studio. Fermo restando che non potrà mai essere una singola riforma, per quanto ben congegnata, a incidere sulla qualità complessiva del sistema di istruzione universitaria, in mancanza di un processo parallelo di riqualificazione dell'impegno di tutti i soggetti coinvolti e, in particolare, dei due principali protagonisti degli studi universitari: il docente e lo studente. Le riforme, da questo punto di vista, possono infatti risultare efficaci soltanto nella misura in cui garantiscono ai soggetti coinvolti le condizioni per « esprimere... il meglio di sé » (9).

Nell'arco di un solo decennio sono comunque state poste le premesse per una completa attuazione del principio costituzionale — solennemente sancito nell'oramai lontano 1948 (art. 33, ult. comma, Cost.) — della autonomia universitaria: autonomia che, ora, non è più solo statutaria e finanziaria, ma anche didattica. Il nuovo quadro giuridico-istituzionale apre, in particolare, nuovi spazi per la definizione di percorsi di alta formazione calibrati in funzione delle esigenze specifiche dei diversi tessuti produttivi locali, responsabilizzando i singoli atenei rispetto alle sollecitazioni e alle opportunità provenienti dal mercato del lavoro circostante. Sono stati ora definitivamente eliminati quei pesanti vincoli burocratici che riducevano drasticamente la possibilità di adeguare costantemente la struttura dei corsi di studio alla evoluzione degli assetti produttivi e ai radicali mutamenti che, da qualche anno a questa parte, hanno investito il mondo del lavoro.

---

gprop/autonomi/autonomi.html. Per questi profili cfr. CRUI, *Il valore dell'autonomia. L'autonomia didattica per una nuova Università*, collana Documenti, n. 6/1998; CRUI, *Documento approvato all'unanimità dall'assemblea della Conferenza dei Rettori*, 14 dicembre 2000, in *http://www.crui.it/docvari/14dicembre.html*.

(9) In questa prospettiva cfr. le giuste notazioni critiche sulla riforma recentemente formulate da PERA, *Sulla cosiddetta riforma degli studi universitari*, in *RIDL*, 2001, I, 87-93.

2. Verso la piena occupabilità: il ruolo delle Università nella definizione delle politiche locali per l'occupazione e nelle politiche attive del lavoro.

Se, come si diceva, la riflessione sugli aspetti più propriamente politico-istituzionali della riforma è stata pari alla portata delle modifiche introdotte nel sistema di istruzione universitaria, non così può dirsi, invece, per quanto attiene alle ricadute — evidenti quanto notevoli — che le innovazioni introdotte avranno sul funzionamento del sistema economico-produttivo (nazionale e locale) del nostro Paese e, segnatamente, sulle dinamiche del mercato del lavoro. Al di là di abituali quanto generiche affermazioni di principio, relative alla necessità di avvicinare concretamente il sistema di istruzione universitaria alle mutate esigenze delle imprese e della produzione, il profilo del raccordo istituzionale tra università e mercati del lavoro non ha sin qui ricevuto una attenzione adeguata alla portata — epocale — delle trasformazioni in atto.

Accanto a sporadici riferimenti relativi al ruolo che può assumere l'università nella programmazione delle politiche locali per l'occupazione e nella implementazione delle politiche attive del lavoro, la riflessione scientifica si è infatti sin qui sostanzialmente limitata a sottolineare come la riforma della università debba essere collocata, ai fini di una sua migliore comprensione, nel più vasto processo di modernizzazione della Pubblica Amministrazione del nostro Paese (10).

Si tratta indubbiamente di un profilo importante e che non può essere sottovalutato. Gli ambiziosi obiettivi della riforma del sistema di istruzione universitaria, in effetti, potranno essere efficacemente perseguiti solo se alla innovazione introdotta nell'assetto normativo-istituzionale si riuscirà ad affiancare una revisione complessiva della organizzazione della università, in modo da « superare schemi lavorativi antiquati, tutti basati su un'organizzazione di tipo burocratico e verticistico » (11). Gli esiti più recenti della nota vicenda della c.d. privatizzazione del rapporto di lavoro dei dipendenti pubblici e il nuovo contratto collettivo nazionale di lavoro dei dipendenti del comparto università hanno predeterminato, da questo punto di vista, alcuni stru-

---

(10) In questa prospettiva cfr., tra i rari interventi in materia, LAMBERTUCCI, *Il mercato del lavoro e il ruolo dell'Università*, in *RGL*, 2000, spec. 644-652.

(11) CRUI, *Il sistema universitario e la formazione interna*, in *http://www.crui.it/pubblicazioni.html*, 2001.

menti in grado di far funzionare con efficienza — naturalmente se adeguatamente utilizzati nella prassi applicativa — per valorizzare al meglio le risorse umane e quelle professionali presenti all'interno della università e realizzare gli obiettivi sottesi alla riforma (12).

Certo l'opera di modernizzazione non è ancora completa. E chi conosce il dato normativo esistente non può esimersi dal rilevare che l'auspicata riforma destinata a regolare « in modo organico ed in conformità ai principi della autonomia universitaria di cui all'articolo 33 della Costituzione » (...) « il rapporto di impiego dei professori e dei ricercatori universitari » (13) è rimasta ad oggi sulla carta, arenata nelle secche di un Disegno di Legge presentato nella legislatura precedente e mai approvato.

Ciò rilevato, la riflessione sui profili più propriamente giuslavoristici della riforma della università non può tuttavia limitarsi a una ricostruzione delle modifiche normative volte a favorire l'efficienza organizzativa, un nuovo utilizzo delle c.d. sinergie interne e, in ultima istanza, un salto di qualità nelle politiche di valorizzazione delle risorse umane presenti all'interno delle università italiane (14).

Vero è che la riforma della università — così come più in generale quella della Pubblica Amministrazione — si colloca nell'ambito di un più ampio processo di ridefinizione degli assetti istituzionali del nostro ordinamento giuridico che proprio nella giornata di domani, con lo storico voto referendario sulla riforma in senso federale della

---

(12) È sufficiente ricordare, in proposito, che il recente contratto collettivo del personale della Università risulta incentrato su cinque sistemi innovativi di gestione del personale: *a*) un *sistema di incentivazione*, volto a favorire le condizioni per assicurare l'apporto di professionalità elevate da maturare all'interno; *b*) un *sistema di formazione e sviluppo*, per una riqualificazione di tutto il personale; *c*) un *sistema di valutazione delle prestazioni e dei risultati*, attraverso l'individuazione di un nuovo ruolo delle relazioni sindacali; *d*) un *sistema delle posizioni, incarichi e funzioni*, per favorire e aumentare la flessibilità del lavoro; *e*) un *sistema professionale*, attraverso la revisione dell'ordinamento professionale del personale coerente con l'organizzazione del lavoro degli atenei che si è venuto modificando, assumendo quale modello l'organizzazione a rete. Nel contratto, inoltre, viene per la prima volta introdotto il « credito formativo », quale strumento per rendere trasparente l'acquisizione delle competenze, in un'ottica di apprendimento nell'intero arco della vita lavorativa e di avanzamento di carriera. Sul punto cfr., diffusamente, LAMBERTUCCI, *op. cit.*

(13) Così l'articolo 2 del d.lgs. n. 29/1993 ora contenuto nel nuovo articolo 3, comma 2 del d.lgs. 30 marzo 2001 n. 165 contenente le norme generali sull'ordinamento del lavoro alle dipendenze delle amministrazioni pubbliche.

(14) Per questa prospettiva cfr. ancora LAMBERTUCCI, *op. cit.*

organizzazione dello Stato, potrebbe registrare un svolta assai significativa.

Da questo punto di vista, il sistema universitario rappresenta già oggi, e sempre più lo sarà in futuro, un segmento strategico di una ben più complessa e articolata rete di relazioni giuridico-istituzionali che, sotto l'insegna della occupabilità, si propone l'obiettivo di un più moderno e sistematico raccordo tra amministrazioni periferiche dello Stato, organizzazioni rappresentative degli interessi dei lavoratori e sistema produttivo locale (15). Non ci si deve infatti dimenticare che proprio il sistema di istruzione universitaria rappresenta, assieme alla formazione professionale, il principale canale di sviluppo e valorizzazione delle risorse umane (16) che servono a sostenere una reale crescita del tessuto produttivo del Paese nel delicato passaggio verso una economia e una società basate sulla conoscenza.

Non è un caso, al riguardo, che la spinta decisiva per la riforma del sistema di istruzione universitaria sia rinvenibile, più che nelle aspirazioni alla auto-determinazione del mondo accademico, nei grandi patti sociali dello scorso decennio tra Governo, imprese e sindacati in materia di politiche della occupazione e politiche di sostegno al sistema produttivo (17).

Già nell'accordo di politica dei redditi del 23 luglio 1993, nel capitolo su *Istruzione e formazione professionale* (§ 4.2.), Governo e parti sociali, condiviso l'« obiettivo di una modernizzazione e riqualificazione dell'istruzione e dei sistemi formativi, finalizzati all'arricchimento delle competenze di base e professionali e al miglioramento della competitività del sistema produttivo e della qualità dei servizi », si erano proposti di valorizzare l'autonomia dell'università, al fine di contribuire ad « allargare e migliorare l'offerta formativa post-qualifica, post-diploma e post-laurea, con particolare riferimento alla preparazione di quadri specializzati nelle nuove tecnologie, garantendo il necessario sostegno legislativo a tali percorsi formativi ». Il

---

(15) Cfr. TULLINI, *Quale federalismo per l'organizzazione del mercato del lavoro*, in *LPA*, 2000, 27 ss.

(16) Cfr. OLIVA, *Le politiche di istruzione, formazione e valorizzazione delle risorse umane*, in MINISTERO DEL TESORO, DEL BILANCIO E DELLA PROGRAMMAZIONE ECONOMICA, *Cento idee per lo sviluppo — Schede di programma 2000-2006*, a cura del Dip.to per le Politiche di sviluppo e coesione, Catania 2-4 dicembre1998, 610.

(17) Cfr. GHERA, *La concertazione sociale nell'esperienza italiana*, in *RIDL*, 2000, I, 115 ss.

tutto nella convinzione che solo « un più stretto rapporto tra mondo dell'impresa e mondo dell'università potrà inoltre rilanciare, anche attraverso maggiori disponibilità finanziarie, una politica di qualificazione e formazione delle « risorse umane », in grado di creare nuclei di ricercatori che, strettamente connessi con le esigenze delle attività produttive, possono generare una fertilizzazione tra innovazione e prodotti, ponendo una particolare attenzione anche ai processi di sviluppo delle piccole e medie imprese ».

A causa dei ritardi e delle inerzie nella attuazione degli impegni assunti, sotto questo profilo, nel Protocollo del 23 luglio 1993, è al successivo Patto per l'occupazione del 22 dicembre 1998 (c.d. Patto di Natale) che è spettato il compito di individuare con maggiore precisione i contenuti salienti della attuale riforma della università, ponendo questa volta le basi per il pieno e definitivo coinvolgimento degli atenei italiani nella definizione e attuazione delle politiche per la occupazione, sulla base di orientamenti ed esperienze consolidati in ambito comunitario e internazionale (18). È in questo accordo, infatti, che il Governo si impegnava, nel campo dell'alta formazione universitaria, « a ricercare tutte le forme e gli strumenti capaci di elevare la partecipazione all'istruzione universitaria, contenere la durata dei corsi di diploma e di laurea, contrastare l'alto tasso di dispersione, superare la crescente discriminazione sociale negli accessi, aprire l'università al territorio e assicurare la coerenza dei corsi di studio con le esigenze di nuove professionalità emergenti dal tessuto economico-produttivo e sociale del paese ».

Attuata la riforma occorre ora passare progressivamente dalla fase progettuale a quella operativa e applicativa, in modo da scongiurare il pericolo che gli ambiziosi obiettivi tracciati dal legislatore ri-

---

(18) A livello internazionale si pensi, in particolare, alla specifica configurazione dell'esperienza giapponese, che si fonda proprio su una stretta integrazione tra formazione universitaria e grande impresa. I servizi di *placement* delle Università giapponesi consentono infatti alle grandi imprese di valutare e assumere, ancora prima del termine del corso di studi, gli studenti che di lì a poco otterranno la laurea, inserendoli immediatamente in azienda con una prospettiva di impiego a vita. Cfr. TIRABOSCHI, *Alcune osservazioni a proposito del* « Japanese Employment System »*: regole giuridiche, prassi e valori*, in SPAGNUOLO VIGORITA (a cura di), *Qualità totale e diritto del lavoro, QDRI*, Giuffrè, Milano, 1997, 398; SUWA Y., *Innovazione tecnologica, diritto del lavoro e garanzie sociali: dal « lavoro » alla « carriera » come forma di proprietà*, BIAGI, SUWA (a cura di), *Il diritto dei disoccupati, Studi in onore di Yamaguchi*, Giuffrè, Milano, 1996, 409.

mangano, come spesso accade nel nostro Paese, privi di una attuazione pratica. Di particolare rilievo in questa prospettiva, e per quanto ancora oggi largamente sottovalutate, sono le linee di intervento sul mercato del lavoro tracciate in ambito comunitario (19). Uno dei quattro pilastri della c.d. Strategia Europea per l'occupazione (c.d. processo di Lussemburgo) consiste infatti nella definizione, a livello nazionale e locale, di politiche per la piena occupabilità, e precisamente di politiche volte ad assicurare ai giovani e ai disoccupati gli strumenti per essere in grado di fronteggiare le nuove opportunità occupazionali e i cambiamenti repentini del mercato del lavoro.

Un elemento essenziale di questo pilastro è la consapevolezza della necessità di interventi immediati per contrastare la disoccupazione di lungo periodo (20).

Il già ricordato passaggio da un sistema di produzione di tipo industrialista a uno basato sulla conoscenza rende evidente il ruolo strategico delle università, sia dal punto di vista del raccordo con l'innovazione dei processi produttivi e la ricerca scientifica sia nella prospettiva del sostegno alle politiche attive del lavoro e di apprendimento lungo tutto l'arco della vita, rispetto all'obiettivo del miglioramento *qualitativo* dei livelli di occupabilità. E questo, a maggior ragione, in un contesto economico come quello in cui opera l'Università di Modena e Reggio Emilia, che certo non può dirsi caratterizzato dalle tensioni occupazionali presenti in altri territori del Paese, ma che tuttavia, in ragione della prevalenza di imprese di piccole e medie dimensioni, necessita di un costante supporto del sistema universitario, sia sul versante della preparazione delle figure professionali per i mercati del XXI secolo (i c.d. lavoratori della conoscenza) sia nell'ottica dell'investimento in formazione, ricerca e innovazione, al fine di garantire gli opportuni adattamenti alle mutevoli richieste del mercato in un contesto di forte competizione internazionale (sui rapporti tra istruzione universitaria e sbocchi professionali nell'ambito del contesto socio-economico emiliano-romagnolo) (21).

Si tratta dunque di incentivare l'innovazione didattica per il raf-

---

(19) Cfr. BIAGI, *Formazione e qualità: note per una strategia comunitaria dell'occupazione*, in *DRI*, 1996, 75 ss.

(20) Cfr. BIAGI, *Istituzioni di diritto del lavoro*, Giuffrè, Milano, 2001.

(21) Cfr. CAMMELLI, DI FRANCIA, GUERRIERO, *Le tendenze nell'istruzione universitaria*, in REGIONE EMILIA-ROMAGNA, *Istruzione formazione lavoro in Emilia Romagna*, Rapporto 2000, Bologna, 2000, 49 ss.; ID., *La valutazione degli sbocchi occupazionali*

forzamento degli aspetti professionalizzanti dei percorsi universitari post laurea, in modo da collegare più strettamente l'offerta formativa universitaria ai fabbisogni professionali nei contesti socio-economici locali.

In questa prospettiva, l'esperienza maturata negli anni 1995-2000 dal progetto CAMPUS — elaborato dalla *CRUI* (22) e indirizzato ai diplomi universitari — può dirsi, certamente, una di quelle buone pratiche per la modernizzazione della offerta formativa da parte delle università in funzione delle evoluzioni del mercato del lavoro locale e a sostegno della competitività delle imprese.

Si tratta di una *best practice* che proprio in questi giorni viene rilanciata, e ampliata, attraverso il progetto Campus One, il cui obiettivo prioritario è quello di sostenere le università nel processo di attuazione della riforma didattica e, in particolare, incentivare la sperimentazione di azioni di sistema (nazionale e di ateneo) e di attività formative innovative nei corsi di laurea triennale, con una forte attenzione alla professionalizzazione e che siano in stretto raccordo con il mercato del lavoro.

A tale fine il nuovo progetto Campus One, che interesserà gli anni accademici 2001/2002-2003/2004, si ripropone di sostenere gli atenei italiani, e in particolare quelli del Mezzogiorno, nell'adeguamento dell'offerta didattica universitaria alla riforma della autonomia didattica, mediante la progettazione e sperimentazione di nuovi curricula, o la riprogettazione di quelli esistenti, prestando particolare attenzione alla formazione interdisciplinare e alla domanda di competenze, di capacità innovative e di flessibilità proprie della ICT, della nuova economia e dei servizi a rete. Grande rilievo è stato dato, inoltre, al raccordo con il mondo del lavoro in fase di progettazione e di realizzazione dei corsi di laurea triennale, nonché alla diffusione di metodologie e di azioni di orientamento *pre, intra e post* universitario, comprese le attività di tirocinio, di *job placement* e i servizi di tutorato.

---

dei laureati, in REGIONE EMILIA-ROMAGNA, *Istruzione formazione lavoro in Emilia Romagna*, cit., Rapporto 2000, Bologna, 2000, 135 ss.

(22) CRUI, *Rapporto finale sulle attività di valutazione Campus 1998-1999*, in *http://www.crui.it/pubblicazioni.html*, 2001, ID., *Libro bianco sullo stato delle Università italiane. La carta dei doveri e dei diritti nell'anno del cambiamento*, in *http://www.crui.it/pubblicazioni.html*.

3. Università e orientamento al lavoro: una scelta strategica.

L'obiettivo della riforma di rendere il percorso di istruzione universitaria qualitativamente più elevato e immediatamente spendibile rispetto al mercato del lavoro trova nella introduzione dei crediti formativi per le attività di tirocinio formativo e di orientamento sul lavoro (c.d. *work esperiences*) uno dei profili indubbiamente più qualificanti.

La riforma dell'ordinamento didattico delle università italiane fa perno — come noto — sul sistema dei crediti formativi universitari. Si tratta di un meccamismo utilizzato da tempo nei sistemi di istruzione anglosassoni per designare il valore di una unità formativa, la cui adozione consente peraltro di sottolineare l'unità del sistema formativo nel suo insieme, così da comprendere quindi la formazione universitaria al pari di quella professionale e permanente, ecc.

I crediti formativi non rappresentano un nuovo tipo di valutazione e non sostituiscono il tradizionale accertamento del profitto, ma misurano in maniera inequivocabile l'impegno dedicato alle varie attività di apprendimento svolte dallo studente e le conseguenti competenze acquisite. Proprio perché ogni credito formativo corrisponde a 25 ore di attività di apprendimento da parte dello studente è possibile valutare con la stessa unità di misura sia l'attività squisitamente didattica sia l'attività pratica, inclusa quella di tirocinio effettuata presso le aziende.

L'acquisizione di crediti formativi (e quindi l'effettuazione di tirocini formativi) garantisce la spendibilità dei titoli a tutti i livelli d'istruzione e professionali in un contesto europeo. Il sistema dei crediti (*European Credit Transfer System*) è infatti idoneo a facilitare lo scambio di esperienze universitarie e professionali tra tutti i Paesi dell'Unione. La quantità di lavoro richiesta ad ogni studente per conseguire il titolo è cioè composta da molteplici attività formative della più varia natura (lezione, esercitazioni, seminari, tutorato, tirocini, tesi). Spiccano tra queste, come assoluta novità, proprio i tirocini formativi e di orientamento cui tutte le università italiane nei progetti di riforma didattica hanno attribuito un valore notevole.

Il tirocinio dunque, nel quadro della riforma dell'università, assume rilievo duplice. Un rilievo interno perché consente allo studente universitario di acquisire competenze « universitarie »: crediti formativi utili per il raggiungimento di una piena maturità universitaria così da consentirgli di acquisire il titolo di studio. Esso assume anche un rilievo esterno, mettendolo in grado di acquisire competenze e professionalità « aziendali » da spendere poi sul mercato del lavoro.

Tra le forme di « lavoro senza contratto », il tirocinio formativo e di orientamento rappresenta invero una sorta di novità nell'ambito dei canali giuridici di ingresso nel mercato del lavoro, come del resto ampiamente dimostrato dalla sua scarsa utilizzazione — almeno sino a tempi recenti — nella prassi aziendale. In effetti, il tirocinio formativo e di orientamento risulta coerente con la più recente evoluzione in materia di formazione del personale e gestione delle risorse umane in azienda che, anche sulla scorta di importanti sollecitazioni contenute nelle fonti comunitarie, sembra sempre più decisamente orientare le scelte del legislatore nazionale verso percorsi di formazione in alternanza (23).

Per espressa previsione legislativa si tratta in ogni caso di una forma di lavoro — a fini formativi e di orientamento — che non configura una ipotesi di lavoro subordinato (24). A differenza di altri percorsi di formazione in alternanza, come per esempio il contratto di apprendistato e il contratto di formazione e lavoro, il tirocinio formativo e di orientamento non rientra dunque nel novero dei contratti di lavoro c.d. a « causa mista », rispetto ai quali l'obbligazione lavorativa si accompagna a una obbligazione formativa. Naturalmente, perché la natura non subordinata del rapporto venga confermata occorre che il tirocinio non sia un mero espediente nominalistico finalizzato a dissimulare un vero e proprio rapporto di lavoro. A questo fine, elemento decisivo per la qualificazione concreta del rapporto instaurato tra tirocinante e soggetto ospitante è la corrispondenza tra il progetto di formazione e/o di orientamento convalidato dalla università e l'attività effettivamente espletata dal tirocinante in corso di rapporto.

Il tirocinio formativo e di orientamento viene peraltro formalizzato non già a mezzo di un vero e proprio contratto stipulato direttamente tra tirocinante e soggetto ospitante, ma piuttosto ricorrendo a una convenzione sottoscritta tra l'università, che opera come una sorta di intermediario, e l'azienda/ente pubblico/studio professionale. In ogni caso, il tirocinio è finalizzato a saggiare le qualità personali e le competenze tecnico-professionali del tirocinante, realizzando talora

---

(23) Cfr. BIAGI, TIRABOSCHI, *Politiche formative e politiche del lavoro nell'esperienza comparata: spunti di riflessione per un dibattito*, Isfol, Roma (e in Collana del Dipartimento di Economia Aziendale dell'Università degli Studi di Modena, n. 59/1999), 1999.

(24) Cfr. TIRABOSCHI, *Problemi e prospettive nella disciplina giuridica dei tirocini formativi e di orientamento*, in *DRI*, 2001, 61 ss.

anche una funzione probatoria, senza tuttavia presupporre o rappresentare la base per alcuna pretesa e/o aspettativa di assunzione presso l'azienda ospitante. Vero è, peraltro, che talune normative regionali, al fine di incentivare l'inserimento nel mercato del lavoro tramite l'esperienza di tirocinio, concedono un contributo *una tantum* per ogni tirocinante assunto.

Si tratta dunque di una modalità di ingresso nel mercato del lavoro particolarmente interessante per le imprese. L'utilità di questa forma di « lavoro senza contratto » non è meno rilevante per gli stessi tirocinanti, in quanto finalmente dispongono di un duttile strumento di politica attiva del lavoro che consente di superare una delle principali difficoltà di chi cerca un lavoro: quella di avere nel proprio bagaglio professionale e/o accademico una esperienza di lavoro (25).

L'attuale quadro normativo dei tirocini formativi e di orientamento, come risulta dalle modifiche introdotte dall'art. 18 della legge 24 giugno 1997, n. 196, e dal relativo regolamento di attuazione n. 142/1998, risulta a questo proposito particolarmente duttile e orientato verso l'obiettivo della piena occupabilità:

a) è stato ampliato l'elenco dei soggetti legittimati a promuovere iniziative di tirocinio: tra questi un ruolo di assoluto rilievo assume proprio l'università (che si affianca ad altri soggetti pubblici e privati), che nel quadro della riforma legislativa diventa il soggetto che « coordina » l'attività di tutoraggio (è il soggetto promotore infatti che nomina il tutore in veste di responsabile didattico che rappresenta il punto di riferimento sia per il giovane sia per il soggetto promotore);

b) è stato chiarito che, a garanzia della qualità e serietà del processo formativo e/o di orientamento, i tirocini possono venire attivati esclusivamente mediante la sottoscrizione di una *convenzione*, da parte dell'università e del soggetto ospitante; alla convenzione deve essere allegato un progetto formativo o di orientamento predisposto dall'università, mediante un tutore scientifico, di concerto con il tutore aziendale previsto obbligatoriamente in convenzione;

c) è stata determinata una durata massima del tirocinio: 12 mesi

---

(25) Cfr. TIRABOSCHI, *Problemi e prospettive* cit.; BIAGI, TIRABOSCHI, *Università e mercato del lavoro. L'esperienza dei tirocini formativi e di orientamento nella Facoltà di Economia di Modena e Reggio-Emilia*, in ASSOCIAZIONE MARIO DEL MONTE — UNIVERSITÀ DEGLI STUDI DI MODENA E REGGIO EMILIA, *Rapporto sulla situazione economica e sociale della provincia di Modena 1999*, Modena, 1999, 165 ss.

per laureandi o laureati da meno di 18 mesi che possono diventare 24 mesi per soggetti portatori di handicap;

d) la copertura assicurativa, sia contro gli infortuni sul lavoro (INAIL), sia per la responsabilità civile verso terzi, è stata riportata a carico dei soggetti promotori, e cioè delle università, liberando le aziende da tale onere che può avere ostacolato in passato il decollo dell'istituto (soprattutto con riferimento a esperienze di tirocinio nella Pubblica Amministrazione);

e) è stata estesa la platea dei soggetti ospitanti: sia enti pubblici sia datori di lavoro privati, indipendentemente dalle loro dimensioni, possono ospitare tirocinanti, tuttavia il numero massimo di tirocinanti ospitabili contemporaneamente dipende dal numero di dipendenti a tempo indeterminato occupati in azienda.

Alla luce del quadro normativo scaturito dalla riforma della università e dalla ridefinizione della disciplina ad esso applicabile, il tirocinio formativo e di orientamento rappresenta, come è facile intuire, una occasione particolarmente preziosa per consolidare definitivamente un collegamento istituzionale e sistematico tra università e mercato del lavoro. Ove sia adeguatamente organizzato e gestito dalle università, in modo da arginare possibili forme abusive e distorsive di utilizzo di questo strumento, il tirocinio formativo o di orientamento può peraltro rappresentare il primo tassello di un più ampio sistema di opportunità utili per concretizzare la tutela del lavoratore, che non consiste più nella difesa ad oltranza del posto di lavoro, bensì nella sua adattabilità, cioè nella capacità di impegnarsi in diverse occasioni professionali nell'ambito di vari cicli del suo itinerario lavorativo (26). Un primo passo verso la piena e definitiva valorizzazione del patrimonio professionale del lavoratore della società della conoscenza che, nel garantirne la piena occupabilità, costituirà poi una ineliminabile garanzia per ambire a un lavoro stabile e di qualità (27).

---

(26) BIAGI, *Competitività e risorse umane: modernizzare la regolazione dei rapporti di lavoro*, in *RIDL*, 2001, I, 257 ss.

(27) BIAGI, *Il fattore « Qualità » nelle relazioni industriali comunitarie: considerazioni sul primo Rapporto della Commissione Europea*, in *RIDL*, 2001; sui rapporti tra tirocini formativi e di orientamento e politiche per la occupabilità cfr. anche ISFOL, *Valutare gli interventi per l'occupabilità — I tirocini di orientamento*, Monografie sul mercato del lavoro e le politiche per l'impiego, Roma, ottobre 2000.

4. (*Segue*): verso un sistema universitario protagonista delle politiche per la occupabilità: dalla organizzazione dei tirocini formativi alla gestione di un servizio di *placement*.

In attuazione della riforma relativa alla autonomia didattica degli atenei (legge 15 maggio 1999, n. 127 e Decreto del Ministero dell'Università e della Ricerca Scientifica e Tecnologica del 3 novembre 1999, n. 509) le università italiane si sono recentemente collocate nella prospettiva di riconoscere come crediti formativi universitari, secondo criteri predeterminati, « le conoscenze e le abilità professionali certificate ai sensi della normativa vigente in materia, nonché altre conoscenze e abilità formative di livello postsecondario » (cfr. l'art. 5, comma 7, del d.m. n. 509/1999 relativo al riconoscimento dei crediti formativi).

In questa direzione, al fine di agevolare le scelte professionali degli studenti mediante la conoscenza diretta del mondo del lavoro e realizzare momenti di alternanza tra studio e lavoro nell'ambito dei processi formativi richiamati all'art. 18, comma 1, lettera *a*), della legge 24 giugno 1997, n. 196, alcune università, tra cui l'Ateneo di Modena e Reggio Emilia, hanno iniziato a sperimentare la realizzazione di un numero significativo di tirocini di formazione e orientamento a beneficio di studenti e neo-laureati ai sensi e nei limiti della disciplina vigente. La efficacia delle iniziative sin qui intraprese non pare tuttavia ancora sufficiente al perseguimento degli obiettivi strategici indicati nella riforma. Il passaggio da una fase di mera sperimentazione a iniziative stabili idonee a garantire una reale certificazione delle competenze, secondo criteri predeterminati, ad un numero imponente di studenti è ancora alle prime fasi, e solo alcune università dispongono di strutture e competenze professionali (interne ed esterne) idonee a reggere l'impatto della riforma.

Peraltro, troppo spesso le iniziative sin qui realizzate non si collocano ancora in una prospettiva di chiara integrazione con il tessuto socio-economico locale in cui vengono a collocarsi, vuoi per la mancanza di analisi documentate sullo sviluppo delle professionalità richieste nei vari settori economici, vuoi per l'assenza di una politica di coinvolgimento attivo del mondo delle imprese nella individuazione delle strategie di formazione in alternanza.

Accanto a isolate esperienze, come quella della Università Bocco-

ni (28), solo poche università hanno posto le giuste premesse per colmare le lacune sopra evidenziate, identificando stabili strutture di supporto alla identificazione di metodologie e procedure standardizzate per la certificazione delle competenze, secondo le indicazioni provenienti dalla normativa comunitaria, nazionale e regionale di riferimento.

Le esperienze maturate nell'arco degli ultimi anni da alcune Facoltà del nostro Ateneo, tra cui Economia e Ingegneria, consegnano oggi alla Università di Modena e Reggio Emilia un patrimonio di competenze e professionalità che, in prospettiva, potrebbero rappresentare un punto di riferimento per l'intero sistema universitario nazionale. Oggi ogni Facoltà dell'Ateneo di Modena e Reggio Emilia dispone infatti di un servizio di orientamento, gestito da un delegato del Preside e da un numero variabile di tutori organizzativi che opera con modalità e procedure coordinate a livello di ateneo secondo una programmazione definita e programmata con cadenza mensile, sotto la supervisione di un delegato rettorale. Un servizio decentrato, ma capace di condividere scelte e strategie comuni, in modo da evitare una parcellizzazione della domanda e offerta sul territorio secondo linee di intervento predefinite e di lungo-medio periodo.

Si tratta ora di fare un passo ulteriore, in modo da inserire l'esperienza dei tirocini in una più stabile politica universitaria per l'occupabilità, realizzando un raccordo operativo e non informale tra imprese, enti locali e università. Tale politica potrebbe felicemente tradursi nella sperimentazione di un vero e proprio ufficio *placement*, riprendendo l'esempio di quanto avviene nelle più prestigiose università straniere.

È questa una delle poche strade percorribili per mettere definitivamente fuori giuoco quella miriade di intermediari che, in assenza di un raccordo operativo tra imprese e università, si frappongono tra studente/neolaureato e impresa, realizzando forme di intermediazione (raccolta di *curricula*, messa in contatto domanda e offerta ecc.) di dubbia legittimità alla luce della attuale disciplina del collocamento. Cruciale, al riguardo, è la definizione delle forme di raccolta delle risorse finanziarie indispensabili per sostenere progetti di questo tipo. Non si deve dimenticare, infatti, che allo stato la voce dell'orienta-

---

(28) Cfr. RIOLO, *L'esperienza dei tirocini formativi nell'Università Bocconi*, in *DRI*, 2001, 73 ss.

mento al lavoro non è stabilmente coperta da risorse del *budget* universitario.

Un progetto tanto ambizioso non può naturalmente essere realizzato con le sole forze e competenze progettuali delle università.

L'impegno dei singoli atenei a realizzare un servizio maggiormente orientato alle esigenze e alle caratteristiche del mercato locale deve essere riconosciuto — e adeguatamente sostenuto — da tutti gli attori presenti sul territorio circostante il raggio di azione delle singole università. Si tratta di un cambiamento radicale nelle politiche per l'occupazione: esso presuppone scelte condivise e formalizzate, possibilmente mediante la sottoscrizione di patti sociali per la piena occupabilità, in grado di catalizzare risorse pubbliche (comunitarie, nazionali e locali) e risorse private oggi disperse in un rivolo di progetti e sperimentazioni prive di una logica unitaria e coerente con gli obiettivi della riforma ([29]).

5. Avvicinare l'Italia all'Europa: promuovere una nuova stagione di patti locali per la piena occupabilità.

L'invito a costituire e rafforzare, a livello nazionale e decentrato, le sedi della concertazione tra istituzioni e parti sociali sulle politiche formative e sulla loro integrazione con quelle dell'istruzione e dell'Università è stato espressamente formalizzato nel già ricordato Patto per l'occupazione del 22 dicembre 1998.

A livello nazionale non sono mancate sedi di concertazione volte a valorizzare il rapporto sinergico tra università, enti locali e mondo del lavoro, quale elemento di base per la crescita e la competitività nazionale e il sostegno della occupazione.

Il *Protocollo d'intesa tra CRUI e CONFINDUSTRIA* del 6 giugno 2001, che fa seguito al *Protocollo CRUI-CONFINDUSTRIA* del luglio 1993, delinea alcune importanti linee di intervento volte a « investire nella formazione, nella ricerca e nella riforma universitaria in una prospettiva più moderna, adeguata alla rapidità dell'evoluzione del sistema economico/produttivo e alle sfide poste dalla società della conoscenza », stimolando al contempo forme di *benchmarching* delle mi-

---

([29]) Per interessanti spunti in questa direzione cfr., recentemente, LEONZIO, *Patto per lo studio: enti locali, imprese, Università e scuola*, in *Conquiste del Lavoro*, 2 agosto 2001, 2.

gliori pratiche diffuse nei diversi atenei. Viene sottolineata, in particolare, l'importanza di istituire luoghi istituzionali di confronto e di collaborazione su percorsi formativi, didattici e di ricerca tra sistema universitario e imprese « sia a livello territoriale che nazionale, per favorire una collaborazione strategica tra università e imprese con progetti a medio e lungo termine, coordinando le attività in modo da evitare la parcellizzazione degli interventi » (art. 1, comma 2, dell'accordo).

Di pari rilievo è anche il *Protocollo d'intesa tra CRUI e CNEL* del 21 giugno 2001, ove si sollecita « una concertazione permanente nel settore della formazione delle alte professionalità », finalizzata a « individuare le effettive necessità del contesto economico-produttivo e la valenza delle nuove figure professionali in relazione agli sbocchi lavorativi ». In questa prospettiva le parti sociali, le forze imprenditoriali e le università sono opportunamente chiamate a delineare obiettivi condivisi di formazione, innovazione, ricerca di base e, conseguentemente, di sviluppo, « anche nella prospettiva di un maggior coinvolgimento delle università nei processi di sviluppo locale per il potenziamento delle scelte strategiche del settore formativo e di ricerca funzionali alle vocazioni produttive dei territori e dei contesti in cui si inseriscono ».

Più recentemente, anche il *Libro Bianco del Governo sul mercato del lavoro in Italia — Le proposte del Governo italiano per una società attiva e per un lavoro di qualità*, dell'ottobre 2001, ha auspicato che « le università italiane compiano uno sforzo per assicurare a tutti gli studenti una occasione di occupabilità, realizzando una insostituibile funzione di facilitare la transizione dalla scuola al lavoro ». In questa prospettiva, il Governo ha peraltro richiamato anche « l'attenzione delle regioni, degli enti locali e delle parti sociali affinché su scala territoriale si sviluppi una intensa collaborazione con gli atenei per agevolare la nuova funzione di orientamento al lavoro ».

Si tratta ora di portare a compimento le premesse contenute in questi importanti accordi nazionali, avviando una nuova stagione di intese locali che garantiscano — in una prospettiva di coordinamento e governo integrato della istruzione, della formazione professionale e della transizione al lavoro (30) — un maggior coinvolgimento dei si-

---

(30) In ambito regionale cfr., in proposito, il recente *Accordo tra la Regione Emilia-Romagna e l'Ufficio scolastico regionale dell'Emilia-Romagna, le Province ed i Comuni dell'Emilia-Romagna per il coordinamento ed il governo dell'istruzione, della*

stemi di formazione universitaria nei processi di sviluppo locale, valorizzando adeguatamente le potenzialità formative e occupazionali in aderenza alle vocazioni produttive dei territori in cui operano. La definizione di accordi per la istituzione e gestione di servizi di *placement* potrebbe rappresentare, da questo punto di vista, il primo passo verso una piena e coerente attuazione della riforma della università nella prospettiva della piena occupabilità.

---

formazione professionale e della transizione al lavoro in Emilia-Romagna, Bologna, 8 maggio 2001.

3.

LA NUOVA DISCIPLINA DEL LAVORO A TERMINE: PRIMA (CONTROVERSA) TAPPA DEL PROCESSO DI MODERNIZZAZIONE DEL MERCATO DEL LAVORO ITALIANO (*)

SOMMARIO: 1. Posizione del problema. — 2. Gli equivoci sull'impiego del metodo del « dialogo sociale » nella trasposizione delle direttive comunitarie: discipline europee, polemiche provinciali. — 3. La necessità di una riforma complessiva della disciplina del lavoro a tempo determinato nella prospettiva della modernizzazione del mercato del lavoro italiano. — 4. Conclusioni.

1. Posizione del problema.

Il d.lgs. 9 ottobre 2001, n. 368 (1), con cui si recepisce nel nostro ordinamento la Direttiva del Consiglio n. 99/70/CE del 28 giugno 1999, contiene una riforma complessiva della disciplina del contratto di lavoro a tempo determinato. La nuova regolamentazione mette dunque fine a una lunga stagione, protrattasi per oltre un trentennio, di deregolamentazione strisciante della materia, che non poco aveva inciso sulla tenuta del rigoroso impianto originario della legge 18 aprile 1962, n. 230, e, più in generale, sulla coerenza complessiva del sistema vigente con riferimento alle ipotesi di legittima apposizione del termine al contratto di lavoro. Tanto che gli osservatori più attenti avevano giustamente finito con il descrivere il quadro legale relativo alle assunzioni a tempo determinato alla stregua di un vero e proprio caso di *bricolage* normativo (2).

(*) Pubblicato in BIAGI (a cura di), *Il nuovo lavoro a termine. Commentario al d.lgs. 6 settembre 2001 n. 368*, Giuffrè, Milano, 2002, 3-20.

(1) Pubblicato sulla *Gazzetta Ufficiale* n. 235 del 9 ottobre 2001 ed entrato in vigore il 24 ottobre 2001.

(2) MONTUSCHI, *La riforma del contratto a termine (un caso di* bricolage *normativo)*, in *ADL*, 1997, 27. Sostanzialmente nello stesso senso MIANI-CANEVARI, *La disciplina dei contratti a tempo determinato*, in AMATO, BRONZINI, *Il diritto del lavoro della*

Il tentativo, di per sé apprezzabile, di ricondurre a unità un quadro legale fortemente frammentato, caratterizzato per una peculiare quanto precaria « convivenza di regole vecchie e regole nuove » ispirate a « ragioni giustificatrici dell'istituto nettamente differenziate » (3), non è tuttavia confluito in un progetto riformatore condiviso da tutti gli attori sociali.

Molto si è dibattuto circa la necessità o anche solo la opportunità di un simile provvedimento. Accanto alle polemiche di taglio più squisitamente « politico » e talora meramente ideologico, la cui valutazione non compete a questa sede (4), sono state sollevate non poche obiezioni di tipo tecnico-giuridico sul metodo e sul merito della riforma. Obiezioni che, seppure sino a oggi offuscate dal clamore (5) causato dalla grave spaccatura del fronte sindacale, pare opportuno analizzare con particolare attenzione in quanto si tratta di passaggi pregiudiziali ai fini di una corretta comprensione dei contenuti di dettaglio e del quadro complessivo in cui viene a collocarsi la riforma dell'istituto.

2. Gli equivoci sull'impiego del metodo del « dialogo sociale » nella trasposizione delle direttive comunitarie: discipline europee, polemiche provinciali.

Sotto un primo profilo si è dubitato della legittimità di un de-

---

« flessibilità » e dell'« occupazione », Cedam, Padova, 2000, 321 ss. Questo A., ricollegandosi alla nota relazione introduttiva di Gino Giugni al Convegno AIDLASS di Sorrento del 1978 su *Prospettive del diritto del lavoro degli anni Ottanta*, indica il caso del lavoro a termine quale esempio emblematico di formazione alluvionale del diritto del lavoro italiano.

(3) Così, tra i tanti, MENGHINI, *Gli orientamenti della giurisprudenza in materia di lavoro a termine*, in *Il lavoro a termine*, in *Quaderni DLRI*, Utet, Torino, 2000, 168.

(4) Per una densa rassegna di valutazioni di taglio decisamente « politico », alternate a considerazioni di profilo più propriamente tecnicistico, cfr. tuttavia ROCCELLA, *Contrattazione collettiva, azione sindacale, problemi di regolazione del mercato del lavoro*, in *LD*, 2000, spec. 355 ss. e 358 ss.

(5) Per quanto clamorosa, non si può peraltro aggiungere che tale spaccatura del fronte sindacale sia giunta improvvisa. Ampi segnali di quanto poi è accaduto a livello nazionale erano già chiaramente presenti a livello locale e, segnatamente, nel noto caso del patto « Milano Lavoro » del febbraio 2000, dove si era già registrata una frattura del fronte sindacale proprio in materia di regolamentazione del lavoro a tempo determinato in riferimento ai lavoratori extracomunitari e ad altre categorie a rischio di esclusione sociale. In tema cfr. TIRABOSCHI, *Le politiche per l'occupazione tra crisi della contrattazione collettiva e spinte federalistiche: il caso Milano Lavoro*, in *DPL*, 2000, 741 ss. e ivi ampi riferimenti al dibattito dottrinale scaturito dalla sottoscrizione del patto.

creto legislativo che, nel privilegiare il metodo del dialogo sociale nella trasposizione delle direttive comunitarie, ratificasse una intesa (6) non sottoscritta da tutte le confederazioni maggiormente rappresentative.

I termini della vicenda sono noti. Con un anno di anticipo rispetto alla scadenza formale per la recezione della direttiva n. 99/70/CE, prevista al più tardi entro il 10 luglio 2001, il Governo aveva invitato le parti sociali a formulare un avviso comune sulle modalità e sui contenuti traspositivi della normativa comunitaria, frutto anch'essa di un accordo sociale a livello europeo tra le organizzazioni intercategoriali a carattere generale Unione delle confederazioni delle industrie della Comunità europea (UNICE), Centro europeo dell'impresa a partecipazione pubblica (CEEP) e Confederazione europea dei sindacati (CES). L'11 gennaio 2001 le parti sociali avevano raggiunto una ipotesi unitaria di intesa, formulata in forma di articolato normativo, sui principali punti oggetto della trattativa: campo di applicazione, causali e tetti di utilizzo del lavoro a termine, principio di non discriminazione, misure di prevenzione degli abusi, proroghe e divieti. Il 5 marzo 2001 la CGIL abbandonava tuttavia, non senza polemiche (7), il tavolo della trattativa, in quanto contraria alla ipotesi di intesa che si andava profilando (8), diversamente da CISL e UIL che proseguivano la trattativa con le associazioni datoriali. Da questa trattativa sarebbe poi scaturito lo schema di articolato normativo, comunicato al Ministro del lavoro *pro tempore* il 4 maggio 2001, e integralmente recepito dal nuovo Governo, nell'ambito dei provvedimenti c.d. dei cento giorni, attraverso il decreto legislativo che qui si commenta.

Ai fini di una valutazione circa la correttezza del metodo utilizzato nella recezione della direttiva, giova ricordare che, contestualmente all'abbandono del negoziato, la CGIL aveva inviato una comunicazione al Ministro del lavoro, per riferire della impossibilità di per-

---

(6) L'espressione tecnicamente più precisa, alla stregua della terminologia comunitaria, è quella di « avviso comune ».

(7) Per una migliore comprensione dei termini del problema cfr. le contrapposte opinioni di COFFERATI, *Ecco perché dico no*, in *Il Sole 24 Ore* di giovedì 8 marzo 2001, 1 e di BONANNI, *Non aiuta i lavoratori l'« arrocco » della Cgil*, in *Il Sole 24 Ore* di martedì 13 febbraio 2001, 9.

(8) La CGIL motivava la decisione di abbandonare il tavolo negoziale sul presupposto di un sostanziale contrasto della ipotesi in discussione con i principi base della direttiva comunitaria, riconducibile in sostanza a una drastica riduzione degli ambiti di intervento della contrattazione collettiva in materia di causali che legittimano l'apposizione del termine al contratto di lavoro.

venire a un avviso comune tra tutte le parti sociali e, conseguentemente, sollecitare il Governo a una propria autonoma determinazione circa le modalità traspositive della direttiva europea. CISL e UIL, unitamente a diciassette associazioni datoriali, avevano a loro volta inviato una comunicazione al Ministro del lavoro, manifestando l'intenzione di proseguire la trattativa (da cui però si sarebbero in seguito progressivamente sfilate cinque associazioni datoriali: Confcommercio, Confesercenti, CNA, Lega delle Cooperative e Cispel), anche a costo di pervenire alla sottoscrizione di una intesa separata, e chiedevano conseguentemente il differimento del termine fissato dal Governo alle parti sociali per la formulazione di un avviso comune.

A seguito della brusca interruzione del negoziato e della frattura del fronte sindacale, il Ministro del lavoro, con una lettera del 9 marzo 2001 inviata a tutte le parti sociali, prendeva atto della impossibilità di « pervenire in materia ad un avviso comune, nell'accezione che il Governo ha già avuto modo in altre occasioni di chiarire ». Secondo il Ministro, infatti, « trattandosi di un accordo-quadro conclusosi tra le Confederazioni dei datori di lavoro e dei lavoratori in sede europea l'avviso comune funzionale alla trasposizione normativa non può non essere analogamente espressione a livello nazionale delle stesse Parti aderenti alle organizzazioni che hanno definito in sede europea il contenuto della Direttiva » (9). L'accertata impossibilità di pervenire a una posizione comune, pertanto, « induce a ritenere inutile, oltre che non richiesto del resto nemmeno da tutte le Parti sociali un rinvio del termine per l'espressione di tale avviso comune » (10).

L'intera vicenda, sebbene sia da ritenersi sostanzialmente superata in seguito all'avvicendamento della coalizione di governo alla guida del Paese e alla avvenuta trasposizione della direttiva europea sulla base della intesa raggiunta il 4 maggio 2001 da « un ampio numero di associazioni imprenditoriali e di organizzazioni sindacali dei lavoratori » (11), merita ora di essere attentamente riconsiderata. Non tanto (o non solo) per fare chiarezza relativamente alla posizione assunta dal Ministro del lavoro *pro tempore*, con la comunicazione del 9

---

(9) *Ibidem*.

(10) *Ibidem*.

(11) Cfr. il quarto capoverso della *Relazione illustrativa* dello Schema di decreto legislativo recante « Attuazione della direttiva del Consiglio del 28 giugno 1999, n. 1999/70/CE relativa all'accordo quadro CES, UNICE, CEEP sul lavoro a tempo determinato ».

marzo 2001, che pure non poco ha contribuito a « intorbidare le acque » (12), anche nell'ambito della riflessione giuslavoristica, rispetto al delicato problema del metodo di trasposizione nel nostro ordinamento delle direttive comunitarie. Il vero punto di interesse e di persistente attualità di quella che è stata giustamente definita « la strana storia dell'attuazione della Direttiva CE sui contratti a termine » (13), risiede piuttosto in alcune valutazioni — fortunatamente rimaste isolate — di presunta illegittimità del provvedimento adottato dal Governo per contrarietà ai precetti del diritto comunitario.

È stato in particolare sostenuto, da un attento studioso del diritto comunitario del lavoro, che « una normativa in materia di lavoro a tempo determinato che si adeguasse alle indicazioni di un accordo del genere (cioè di un accordo separato) » sarebbe non solo « foriera di infinite polemiche », ma anche di « un contenzioso giudiziario di dimensioni imprevedibili: con implicazioni pesantemente negative sia per gli interessi dei lavoratori, sia per le scelte organizzative delle imprese » (14).

La prospettazione di un gigantesco contenzioso giudiziario (15) rappresenta, a ben vedere, un discutibilissimo svolgimento in chiave giuridica proprio della posizione espressa dal Ministro del lavoro nella lettera del 9 marzo 2001 (16), secondo cui il differimento del termine richiesto congiuntamente da CISL, UIL e dalle diciassette associazioni datoriali non sarebbe stato, in realtà, « funzionale alla definizione di un avviso comune richiesto per la trasposizione della direttiva comunitaria », bensì, molto più semplicemente, « alla conclusione di un accordo tra le stesse organizzazioni firmatarie ». « Un tale accordo » — a detta del Ministro del lavoro *pro tempore* — « pur essendo ovvia-

---

(12) Così, testualmente, PERA, *La strana storia dell'attuazione della Direttiva CE sui contratti a termine*, in *LG*, 2001, 306.

(13) Ancora PERA, *op. ult. cit.*

(14) ROCCELLA, *Direttive, Italia nel solco UE*, in *Il Sole 24 Ore* del 28 febbraio 2001. Sul versante sindacale anche la CGIL ha sostenuto la illegittimità della recezione da parte del Governo di un accordo separato, in quanto lesivo della direttiva europea. Cfr. PALMERINI, *Contratti a termine, i diktat di Cofferati*, in *Il Sole 24 Ore* del 12 aprile 2001.

(15) Ancora recentemente, con riferimento alla posizione di assoluta intransigenza assunta dalla CGIL, cfr. DE CESARI, *Nuovi contratti, debutto lento*, in *Il Sole 24 Ore* dell'11 ottobre 2001.

(16) Ma già chiaramente anticipata dal Ministro del lavoro su *Il Sole 24 Ore* dell'11 e del 15 febbraio 2001.

mente nella piena disponibilità delle parti, *non risulterebbe adeguato al recepimento della Direttiva* » (17).

La posizione espressa dal Ministro del lavoro rappresentava invero un punto di vista squisitamente politico, del tutto privo di fondamento giuridico; un punto di vista che tuttavia, laddove accolto anche sul piano della interpretazione del diritto vigente, condizionerebbe pesantemente e arbitrariamente i processi di trasposizione delle direttive comunitarie avviati secondo il metodo del dialogo sociale, ben al di là di quelle che sono lo spirito e la lettera del Trattato CE.

Non esiste infatti alcuna norma nel Trattato secondo cui una direttiva comunitaria, concordata dalle parti sociali a quel livello, debba essere trasposta da tutti gli attori che aderiscono alle strutture sindacali sovranazionali firmatarie (18). Sul piano organizzativo la CES (confederazione europea dei sindacati) rappresenta le organizzazioni nazionali ad essa affiliate (nel caso dell'Italia CGIL, CISL e UIL) per quanto riguarda l'accordo-quadro raggiunto in sede comunitaria. Quanto invece alle modalità di recepimento nel contesto nazionale, vige la più ampia libertà delle varie organizzazioni a interpretare liberamente i contenuti dell'accordo-quadro, e quindi le tecniche per la sua attuazione.

Se fosse vera la tesi prospettata dal Ministro del lavoro nella lettera del 9 marzo 2001, la CES non riuscirebbe a stipulare più alcun accordo in sede comunitaria. È facile prevedere, infatti, che i sindacati nazionali non si sottometterebbero a una organizzazione sindacale sovranazionale sino al punto di subordinare la propria azione alla ricerca del consenso unanime con tutti gli altri soggetti nazionali affiliati alla stessa CES. Ma non solo. Così argomentando si riscriverebbe, peraltro, la nostra Costituzione riconoscendo un diritto di veto che non può esistere, soprattutto quando le parti sociali svolgono delicate fun-

---

(17) Cfr. il terzo capoverso della lettera del 9 marzo 2001 inviata da Cesare Salvi alle parti sociali (corsivo mio).

(18) Una tesi per certi versi analoga è stata sostenuta anche con riferimento al sistema di contrattazione collettiva nazionale da chi ha ritenuto, con specifico riferimento al caso del Patto di Milano (già richiamato *supra* alla nota 4), illegittimo un accordo separato, allorché quest'ultimo, stipulato a livello inferiore, incida sugli equilibri definiti a livello nazionale, a prescindere dalla partecipazione dell'accordo al livello locale di tutti i soggetti firmatari dell'accordo nazionale. In questa prospettiva SCARPELLI, *Il Patto* Milano Lavoro*: le ragioni del dissenso*, in *DRI*, 2000, 140. In senso sostanzialmente adesivo ROCCELLA, *Contrattazione collettiva, azione sindacale, problemi di regolazione del mercato del lavoro*, cit., 356, nota 5.

zioni para-legislative. Anche all'avviso comune deve applicarsi, in altre parole, il principio del libero riconoscimento tra gli agenti negoziali, sancito dall'art. 39, comma 1, Cost. e ancora recentemente ribadito nella consultazione referendaria del 1995 in riferimento all'impiego da parte del legislatore del concetto di sindacato maggiormente rappresentativo (19).

Una volta accolto il metodo del dialogo sociale, la trasposizione di una direttiva comunitaria deve dunque avvenire ad opera dei soggetti sociali che sono in grado di raggiungere un accordo. In mancanza di disposizioni del Trattato CE, che dispongano diversamente, deve cioè valere l'esperienza del pluralismo sindacale, che non consente di riconoscere a favore di nessuna organizzazione sindacale, per quanto importante, la possibilità di prevaricare il diritto delle altre a stipulare intese. E i Governi, una volta coinvolte le parti sociali, dovrebbero solo attendere in tempi ragionevoli il dispiegarsi del confronto contrattuale.

È naturalmente vero che la concertazione sindacale non rappresenta un indefettibile presupposto formale delle eventuali determinazioni statuali in merito alla trasposizione di una direttiva comunitaria (20). E infatti, secondo l'art. 137, paragrafo 4, del Trattato CE, uno Stato membro può (e non deve) « affidare alle parti sociali, a loro richiesta congiunta, il compito di mettere in atto le direttive prese a norma dei paragrafi 2 e 3 ».

A integrazione di ciò si deve tuttavia rilevare (21) che, una volta scelto il metodo del dialogo sociale, il Governo non può poi intervenire arbitrariamente nelle logiche autonome del confronto intersindacale attribuendosi il diritto di selezionare i soggetti abilitati alla sottoscrizione di un avviso comune ovvero di manipolare gli esiti della concertazione sociale. Ai sensi del successivo paragrafo 5 dell'art. 137 del Trattato CE, lo Stato membro che affida alle parti sociali l'adeguamento al diritto comunitario deve limitarsi ad assicurare « che, al più tardi alla data in cui una direttiva deve essere recepita (...), *le parti sociali abbiano stabilito mediante accordo le necessarie disposizioni* »,

---

(19) Per una sintesi di questa vicenda cfr. il numero monografico di *DRI*, 1995, 2, su *Il diritto del lavoro tra iniziative referendarie, progetti del Governo ed autonomia delle parti sociali*, *Attualità*, 7 ss.

(20) Così, richiamandosi a quanto affermato dalla prof. Barbera, PERA, *op. loc. ult. cit.* Nello stesso senso cfr. ROCCELLA, *Direttive, Italia nel solco UE*, cit.

(21) Cosa che trascurano di fare gli autori citati alla nota che precede.

fermo restando che, in caso di fallimento o esito insoddisfacente del negoziato ai fini della corretta trasposizione della normativa comunitaria, « lo Stato membro interessato dovrà prendere le misure necessarie che gli permettano di garantire in qualsiasi momento i risultati imposti da detta direttiva ».

La precisazione non è di poco conto, anche alla luce di quanto affermato recentemente dal Ministero del Lavoro e delle Politiche Sociali nel *Libro Bianco sul mercato del lavoro in Italia*, laddove si ribadisce che « resta fermo, a giudizio del Governo, il primato del dialogo sociale nella trasposizione delle direttive comunitarie, in ossequio a quanto disposto dal Trattato dell'Unione Europea e soprattutto allorché le direttive stesse siano il risultato di questo esercizio condotto su scala comunitaria » (22). Una valutazione già formulata, come noto, da Governo e parti sociali nella passata legislatura, nel Patto per lo sviluppo e l'occupazione del 22 dicembre 1998 (23), e non a caso posta a premessa della comunicazione del 4 maggio con cui CISL, UIL e dodici associazioni datoriali, tra cui CONFINDUSTRIA, affidavano al Governo uno schema di articolato normativo attraverso cui adempiere agli obblighi di adeguamento al diritto comunitario posti dalla direttiva n. 99/70/CE sul lavoro a tempo determinato.

Se il metodo del dialogo sociale costituisce lo strumento prioritario per l'adempimento degli obblighi comunitari, soprattutto con riferimento a direttive frutto del dialogo sociale a livello europeo, non è allora neppure condivisibile l'opinione che vede nell'avviso comune un semplice parere non vincolante per il Governo (24).Vero è piuttosto che, una volta affidato alle parti sociali il compito di trasporre una direttiva comunitaria, a fronte di una posizione comune raggiunta da un numero sufficientemente ampio e rappresentativo di organizzazioni sindacali dei lavoratori e associazioni datoriali il Governo deve limitare il proprio intervento a un obiettivo più circoscritto che consiste nel-

---

(22) MINISTERO DEL LAVORO E DELLE POLITICHE SOCIALI, *Libro Bianco sul mercato del lavoro in Italia — Proposte per una società attiva e per un lavoro di qualità*, Roma, 3 ottobre 2001, § I.3.1.

(23) Nel Patto si affermava espressamente che « le intese tra le parti sociali costituiscono lo strumento prioritario affinché Governo e Parlamento adempiano agli obblighi comunitari, soprattutto con riferimento a direttive che siano state emanate a seguito di dialogo sociale ».

(24) In questo senso, oltre a quanto affermato dal Ministro del Lavoro *pro tempore* nella missiva del 9 marzo 2001, cfr. PERA, *op. loc. ult. cit.*

l'assicurarsi che le parti sociali abbiano stabilito le necessarie disposizioni per raggiungere i risultati imposti dalla direttiva stessa.

Giova peraltro anche precisare che l'esito finale della concertazione sociale in materia è un vero e proprio accordo traspositivo (l'avviso comune, appunto), che è cosa ben diversa dal sollecitare gli attori sociali a invitare « ogni opposta confederazione ad esprimere singolarmente le proprie valutazioni, magari accompagnandole con un progetto articolato » sul presupposto, privo di base giuridica, che « il potere pubblico (mantiene una) possibilità di scelta tra questa o quella posizione, magari prendendo qualcosa da una proposta e qualcosa da altra » (25).

Ottenuta una delega dal Parlamento, come appunto avvenuto nel caso della attuazione della direttiva europea sul lavoro a termine (26), il Governo è certamente libero di procedere nelle forme e secondo le procedure che di volta in volta ritiene opportune. Lo stesso impegno a considerare il dialogo sociale come il metodo privilegiato per la trasposizione delle direttive comunitarie non rappresenta altro che un impegno « politico » del Governo, difficilmente azionabile sul piano giuridico (27). Tuttavia, una volta sollecitate le parti sociali a formulare un avviso comune il Governo è vincolato, ai sensi dell'art. 137, paragrafi 4 e 5 del Trattato CE, a rispettare gli esiti autonomi del dialogo sociale, fatto salvo un controllo esterno di conformità dell'accordo traspositivo ai vincoli imposti all'ordinamento nazionale dal diritto comunitario. Ciò che è stato puntualmente — e correttamente — effettuato dal legislatore delegato che, pur con l'avvicendamento della coalizione di governo, ha ritenuto opportuno non interferire con gli esiti del dialogo sociale, recependo integralmente (28) il testo sottoscritto il

---

(25) Così invece PERA, *op. loc. ult. cit.*

(26) Cfr. l'art. 1 della legge 29 dicembre 2000, n. 422 (*Disposizioni per l'adempimento di obblighi derivanti dall'appartenenza dell'Italia alle Comunità europee — Legge comunitaria 2000*) che delegava il Governo a emanare, entro il termine di un anno dalla entrata in vigore di tale legge, i decreti legislativi recanti le norme occorrenti per dare attuazione nel nostro ordinamento a talune direttive comunitarie indicate negli allegati A e B della stessa legge tra cui appunto la direttiva n. 99/70/CE.

(27) Sul punto cfr. tuttavia, per una ricostruzione volta a prospettare la giuridicità degli impegni contenuti negli accordi di concertazione sociale, TIRABOSCHI, *Efficacia temporale del contratto collettivo di lavoro e cause di scioglimento: tipicità dello schema negoziale, giuridicità del vincolo e cause di scioglimento*, in *DRI*, 1994, spec. 107, nota 15.

(28) Il testo del decreto legislativo contiene una unica aggiunta relativa alla

4 maggio 2001 da un ampio numero di organizzazioni sindacali e associazioni datoriali.

3. La necessità di una riforma complessiva della disciplina del lavoro a tempo determinato nella prospettiva della modernizzazione del mercato del lavoro italiano.

Vero è che le fragili obiezioni di metodo relative al processo di trasposizione della direttiva europea in materia di lavoro a tempo determinato sono risultate strumentali, almeno nel tono delle argomentazioni addotte da una parte dei primi commentatori, a una ben più radicale e complessiva contestazione del merito del provvedimento.

Ed in effetti, sul presupposto che la Corte costituzionale era recentemente pervenuta a una valutazione di piena conformità alla direttiva comunitaria della normativa italiana in materia di lavoro a tempo determinato (29), anche la dottrina meno schierata ideologicamente era giunta alla conclusione che, soprattutto a seguito delle novelle contenute nell'art. 23, legge n. 56/1987, e nell'art. 12, legge n. 196/1997, l'evoluzione della disciplina in materia di lavoro a termine si fosse oramai assestata su un punto di sufficiente equilibrio (30). Tanto da far dubitare della necessità o anche solo opportunità di una modifica della disciplina al momento vigente (31).

Non sorprende, pertanto, che con l'accoglimento da parte del Governo dello schema di decreto proposto dalle parti sociali firmatarie della intesa del 4 maggio 2001, gli osservatori più critici abbiano

---

possibilità di emanare decreti correttivi entro dodici mesi. Si tratta peraltro di una disposizione ridondante, posto che tale possibilità era già prevista ai sensi dell'art. 1, comma 4, della legge 29 dicembre 2000, n. 42, che, come detto, delegava il Governo al recepimento di questa e di altre direttive europee.

(29) Cfr., infatti, la sentenza n. 41/2000, con cui la Corte costituzionale escludeva l'ammissibilità del *referendum* promosso dal partito radicale volto alla abrogazione della disciplina previgente in materia di lavoro a tempo determinato. Su questa vicenda cfr. diffusamente, e per tutti, MENGHINI, *Lavoro a termine,* referendum, *direttiva 1999/70/CE, Patto di Milano*, in *RGL*, 2001, spec. 581-594.

(30) In questo senso cfr., per tutti, MENGHINI, *op. ult. cit.*, 578, aderendo a quanto affermato in proposito da PERA, *Diritto del lavoro*, Cedam, Padova, 2000, 334, secondo cui « dopo un travaglio ventennale la legislazione si è assestata con sufficiente equilibrio ».

(31) In questo senso cfr., per tutti, PERA, *La strana storia* ecc., cit., 306, secondo cui si sarebbe dovuti pervenire, al limite, « a un buon testo unico ».

finito con il sostenere che le norme comunitarie, « relegate ai margini, trascurate, travisate, quando non apertamente violate », siano state null'altro che il pretesto per dare corso a una sostanziale deregolamentazione della materia, in aperto contrasto con i limiti posti al Governo dalla legge di delega e dalla stessa disciplina comunitaria (32). Sviluppando questa linea di pensiero vi è addirittura chi ha scritto: « lo "schema" di decreto legislativo viene presentato dal governo, e non potrebbe essere altrimenti stante il tenore dell'art. 1 della legge-delega 29 dicembre 2000, n. 422, come attuativo della direttiva 1999/70/CE del Consiglio dell'Unione Europea. Non è vero. Lo « schema governativo offende e calpesta, con i principi e le regole della specifica direttiva alla quale dovrebbe dare attuazione, i principi dei Trattati dell'Unione e, più ampiamente, quelli facenti capo al diritto europeo, oltre al diritto costituzionale italiano » (33).

I commenti alle singole disposizioni del d.lgs. 9 ottobre 2001, n. 368, raccolti nella Parte II del presente volume forniscono ampie argomentazioni tecnico-giuridiche che, pur nella indubbia problematicità del nuovo dato normativo, paiono largamente sufficienti a smorzare i toni più accesi e pretestuosi della polemica contribuendo altresì, attraverso la rigorosa esegesi del dato legale, a riportare sul piano di un sereno confronto giuridico i termini della questione relativa a un presunto eccesso di delega ovvero a un altrettanto presunto contrasto con i principi comunitari e, segnatamente, con la disciplina fissata dalla direttiva n. 99/70/CE. Ben poca utilità avrebbe, del resto, un confronto sul merito rispetto al quale alle generiche accuse di promuovere la flessibilità « a prescindere » (34) si replicasse accusando di difendere lo *status quo* « a prescindere ».

In sede di inquadramento complessivo della nuova disciplina si deve tuttavia subito rilevare che la legge n. 442/2000 non si limitava semplicemente a delegare il Governo a dare attuazione — tra le altre

---

(32) Così ROCCELLA, *Il lavoro e l'Europa lontana. L'opposizione si faccia sentire*, in *l'Unità* del 7 luglio 2001.

(33) Così ANGIOLINI, *Sullo « schema » di decreto legislativo in materia di lavoro a tempo determinato (nel testo conosciuto al 6 luglio 2001)*, 2, in *http://cgil.it* (Politiche del diritto — Contratti a termine).

(34) Per questo genere di « argomentazioni » cfr. invece ROCCELLA, *Contrattazione collettiva, azione sindacale, problemi di regolazione del mercato del lavoro*, cit., qui spec. 361-362.

— alla direttiva n. 99/77/CE (35), ma consentiva altresì, all'art. 2 in materia di principi e criteri direttivi generali della delega legislativa, di introdurre « le occorrenti modifiche o integrazioni » in modo da « evitare disarmonie con le discipline vigenti per i singoli settori interessati dalla normativa da attuare » (36), secondo « gli specifici princípi e criteri direttivi stabiliti negli articoli seguenti ed in aggiunta a quelli contenuti nelle direttive da attuare » (37).

Fatto salvo il rispetto della « clausola di non regresso », secondo cui la trasposizione della direttiva comunitaria concernente l'accordo-quadro sul lavoro a tempo determinato concluso dalla CES, dall'UNICE e dal CEEP « non costituisce un motivo valido per ridurre il livello generale di tutela offerto ai lavoratori nell'ambito coperto dall'accordo stesso » (38), il Governo ben poteva dunque intervenire attraverso una ridefinizione complessiva della fattispecie e della disciplina a essa applicabile.

Non si è trattato peraltro di una scelta di mera opportunità da parte del Governo, finalizzata a mettere fine alle gravi disarmonie di un sistema che, come già anticipato, era il risultato di una disomogenea stratificazione di disposizioni legislative, accordi collettivi e interpretazioni giurisprudenziali ispirati a logiche il più delle volte tra loro in contraddizione (39) e, talora, come nel caso della legge n. 230/1962, espressione di una realtà socio-economica largamente superata dalla più recente evoluzione dei mercati del lavoro e dei sistemi di produzione (40). Piuttosto, il Governo pare aver preso atto della intenzione,

---

(35) Come erroneamente ritenuto da ANGIOLINI, *Sullo « schema » di decreto legislativo in materia di lavoro a tempo determinato* ecc., cit., 5.

(36) Art. 2, comma 1, lett. *b*), legge n. 422/2000.

(37) Art. 2, comma 1, legge n. 422/2000.

(38) Per la valutazione di questo profilo cfr. TIRABOSCHI, *La recente evoluzione della disciplina in materia di lavoro a termine: osservazioni sul caso italiano in una prospettiva europea e comparata*, in BIAGI, *Il nuovo lavoro a termine*, cit., 41-83.

(39) Sul punto il consenso è ampio. Cfr., in particolare, MENGHINI, *Lavoro a termine,* referendum, *direttiva 1999/70/CE, Patto di Milano*, cit., VARESI, ROCCELLA, *Le assunzioni, Prova e termine nei rapporti di lavoro*, in *Commentario Schlesinger*, Giuffrè, Milano, 1990.

(40) Tale profilo, invero, è negato oramai solo da coloro che definiscono cattive letture sociologiche tutte quelle ricostruzioni dei moderni modi di lavorare che non rispondono a una data raffigurazione ideologica della realtà che si intende regolamentare ipostatizzando un assetto dei modi di produrre e organizzare il lavoro tipico di un sistema di produzione fordista-tayloristico.

manifestata con la sottoscrizione di un avviso comune, di una parte maggioritaria delle organizzazioni sindacali e delle associazioni datoriali di non limitarsi, come spesso è accaduto nel passato (41), a una recezione meramente formale dei contenuti della direttiva.

A ben vedere, infatti, il testo della intesa fedelmente recepita dal Governo esprime la filosofia di fondo della direttiva, e cioè avviare un disegno riformatore delle regole del diritto del lavoro che contribuisca a sostenere gli sforzi volti a incrementare le opportunità di occupazione regolare e di buona qualità (42). Pare allora ben difficile sostenere la tesi di un presunto contrasto del decreto con i principi e le regole del diritto comunitario, quando è proprio l'Unione Europea a richiedere alle parti sociali di promuovere la modernizzazione dei rapporti di lavoro e, soprattutto, di « assumere un atteggiamento positivo nei confronti del cambiamento » che certo non è presente in chi si limita a conservare lo *status quo* (43).

Nell'ambito della c.d. *Strategia Europea per l'Occupazione* (44), non a caso espressamente richiamata sia dalla direttiva 1999/70/CE (45) sia dalla relazione illustrativa dello schema di decreto legislativo presentato dal Governo alle Commissioni parlamentari (46), le parti sociali sono invitate infatti espressamente:

---

(41) Si pensi, per restare in materia di lavoro a tempo determinato, alla recezione puramente formale della direttiva n. 383/91/CE sulla salute e sicurezza dei lavoratori temporanei. Per questa vicenda cfr. diffusamente TIRABOSCHI, *Salute e sicurezza dei lavoratori temporanei: l'anomalia del caso italiano*, in *DPL*, 1997, 1284 e ss.

(42) In questo senso cfr., a ridosso della emanazione del d.lgs. n. 368/2001, l'intervento di MARONI, *Il nuovo contratto a termine*, in *Il Corriere della Sera* del 12 ottobre 2001.

(43) COMMISSIONE EUROPEA, *Modernising the organisation of work — A positive approach to change*, November 1998, COM(98) 592 def. Si tratta di una impostazione peraltro già chiaramente delineata nel *Libro verde su « Partenariato per una nuova organizzazione del lavoro »*, COM(97) 128 def. del 16 aprile 1997.

(44) Cfr. BIAGI, *L'impatto della* employment european strategy *sul ruolo del diritto del lavoro e delle relazioni industriali*, in *RIDL*, 2000, I, 63 ss. Per un quadro di sintesi cfr. altresì BIAGI, *Istituzioni di diritto del lavoro*, Giuffrè, Milano, 2001, 199 ss.

(45) Cfr. il sesto considerando della direttiva che richiama in proposito la risoluzione del Consiglio del 9 febbraio 1999, relativa agli orientamenti per l'occupazione per il 1999, ove è contenuto un invito alle parti sociali a negoziare accordi per la modernizzazione dei rapporti di lavoro secondo linee guida conformi a quelle per il 2001 e riportate di seguito nel testo.

(46) Cfr. il secondo capoverso della relazione illustrativa allo schema di decreto legislativo recante « Attuazione della direttiva del Consiglio del 28 giugno 1999, n.

— « a negoziare e attuare, a tutti i livelli appropriati, accordi (comprese modalità di lavoro flessibili) volti a modernizzare l'organizzazione del lavoro, al fine di rendere produttive e competitive le imprese, di raggiungere l'equilibrio necessario tra flessibilità e sicurezza e migliorare la qualità del lavoro. I temi da affrontare possono comprendere, ad esempio, l'introduzione di nuove tecnologie, le nuove forme di lavoro e le questioni collegate all'orario di lavoro, come l'annualizzazione dell'orario di lavoro, la riduzione dell'orario di lavoro, la riduzione degli straordinari, lo sviluppo del lavoro a part-time, l'accesso alle interruzioni di carriera e le questioni connesse concernenti la sicurezza del posto di lavoro;

— a comunicare ogni anno nel contesto del Processo di Lussemburgo, gli aspetti della modernizzazione dell'organizzazione del lavoro affrontati dai negoziati, il loro stato di attuazione e il loro impatto sull'occupazione e sul funzionamento del mercato del lavoro » (linea guida n. 13, Orientamenti per il 2001).

Gli Stati membri, se del caso assieme alle parti sociali o sulla scorta di accordi negoziati dalle parti sociali, sono inoltre chiamati a esaminare il quadro normativo esistente e vagliare:

— « proposte relative a nuovi provvedimenti e incentivi per assicurarsi che essi contribuiscano a ridurre gli ostacoli all'occupazione, ad agevolare l'introduzione di un'organizzazione del lavoro moderna e a aiutare il mercato del lavoro ad adeguarsi ai mutamenti strutturali in campo economico;

— al tempo stesso, tenendo in considerazione la crescente diversificazione delle forme di lavoro, esamineranno la possibilità di contemplare nella normativa nazionale tipologie contrattuali più flessibili e faranno in modo che coloro che lavorano con nuovi contratti di tipo flessibile godano di una sicurezza adeguata e di una posizione occupazionale più elevate, compatibili con le esigenze delle aziende e le aspirazioni dei lavoratori » (linea guida n. 14 Orientamenti per il 2001).

L'introduzione della nuova normativa sul contratto a termine, mediante recezione da parte del Governo degli esiti del dialogo sociale, rappresenta dunque una azione che ben si inserisce e giustifica nell'impianto della Strategia Europea per l'occupazione e, segnatamente, per l'occupazione di qualità.

1999/70/CE relativa all'accordo quadro CES, UNICE, CEEP sul lavoro a tempo determinato ».

4. Conclusioni.

È da anni che sociologi ed economisti ci avvertono che il mercato e l'organizzazione del lavoro si stanno evolvendo con crescente velocità, e che il sistema di regolazione dei rapporti di lavoro pensato per un modello di produzione fordista-tayloristico non è più in grado di cogliere e governare la trasformazione in atto. Assai più che semplice titolare di un « rapporto di lavoro », il prestatore di oggi e, soprattutto, di domani, è un collaboratore che opera all'interno di un « ciclo ». Si tratti di un progetto, di una missione, di un incarico, di una fase dell'attività produttiva o della sua vita. Il percorso lavorativo è segnato da cicli in cui si possono alternare fasi di lavoro dipendente e autonomo, in ipotesi intervallati da forme intermedie e/o da periodi di formazione e riqualificazione professionale.

In questa prospettiva, un dato pare fuori discussione: il tradizionale contratto di lavoro stabile e per una carriera non si addice più alla totalità (ma forse neppure alla maggioranza) dei posti di lavoro. Se così stanno le cose non si capiscono le polemiche sorte in merito alla nuova disciplina del lavoro a tempo determinato; una disciplina che pure, accogliendo una espressa indicazione contenuta in tal senso nella direttiva comunitaria (47), conferma la centralità del contratto di lavoro a tempo indeterminato. Una soluzione per certi versi criticabile, in quanto alimenta una logica di regolamentazione del lavoro ancora imperniata sulla contrapposizione binaria tra lavoro subordinato e lavoro autonomo che pare oggi superata (48), ma che tuttavia, almeno dal punto di vista delle tutele e delle garanzie offerte al prestatore di

---

(47) Cfr. il sesto considerando dell'accordo-quadro tra CES, UNICE e CEEP recepito nella direttiva n. 1999/70/CE.

(48) Non coglie questo profilo, pure da tempo evidenziato nella letteratura comparata, ROCCELLA, *Contrattazione collettiva* ecc., cit., 361-263. Non è infatti tanto o solo la contrapposizione tra lavoro a tempo determinato e lavoro a termine ad essere superata (ma per questo aspetto cfr. le puntuali osservazioni espresse, già prima della emanazione del d.lgs. 368/2001, da MONTUSCHI, *L'evoluzione del contratto a termine. Dalla subalternità all'alternatività: un modello per il lavoro*, in *Quaderni DLRI*, Utet, Torino, 2000, 9-16). Ciò che pare veramente superata, e che dunque porta a ritenere inadeguata la logica che ispira la direttiva n. 1999/70/CE rispetto alla regolamentazione dei mercati del lavoro del XXI secolo (cfr. TIRABOSCHI, *Alcune note critiche sull'accordo collettivo europeo in materia di lavoro a tempo determinato*, in *DRI*, 1999, 461 ss.), è la persistente contrapposizione tra lavoro autonomo e lavoro subordinato, tanto da indurre due coalizioni politiche contrapposte (in un primo tempo quella del Governo Prodi e oggi quella del Governo Berlusconi, con il *Libro Bianco*

lavoro, pone il contratto di lavoro a tempo determinato in una posizione di rincalzo rispetto al contratto a tempo indeterminato che resta il modello di riferimento.

Ciò riconosciuto, il contratto di lavoro a tempo determinato rappresenta pur sempre, e cioè in presenza di quelle ragioni oggettive indicate dall'art. 1 del decreto, uno schema contrattuale di qualità, alternativo e non subalterno al contratto di lavoro a tempo indeterminato (49), che ben contempera le esigenze di flessibilità delle imprese e di tutela del lavoro. Uno schema contrattuale in ogni caso sicuramente preferibile rispetto alla proliferazione di prestazioni di lavoro atipico e irregolare, variamente caratterizzate per precarietà, assenza di subordinazione ed elusione delle tutele del diritto del lavoro.

Si tenga presente, al riguardo, che se il lavoro atipico è stata indubbiamente « la componente principale della maggiore occupazione » in Italia nel corso degli ultimi anni (50), non si può dire lo stesso per il lavoro a tempo determinato, il cui utilizzo, appare « ancora basso (...), anche nel confronto internazionale » (51). Nel 2000, in particolare, i rapporti a tempo determinato hanno rappresentato il 7,5 per cento dell'occupazione totale, con un tasso di crescita rispetto al 5,4 per cento del 1995, ma ancora ben al di sotto della media europea, attestata attorno all'11,4 per cento (52).

In questa prospettiva, le polemiche sorte sulla nuova disciplina del lavoro a tempo determinato manifestano, a ben vedere, il persistente imbarazzo che esiste ancora oggi in Italia nell'affrontare il vero snodo della modernizzazione del diritto del lavoro, che è quello della flessibilità in uscita, ad un tempo causa ed effetto della proliferazione delle forme contrattuali di lavoro atipico e irregolare. In un quadro legale che limita la possibilità di ricorrere al contratto di lavoro a tempo

---

sulla modernizzazione del mercato del lavoro) a prospettare l'idea di uno Statuto dei lavori, che appresti un apparato di tutele a geometria variabile per tutti i rapporti di lavoro a prescindere dalla qualificazione giuridica dei rapporti di lavoro. Per una sintesi della questione rinvio al mio *Istituzioni di diritto del lavoro*, cit., 87-93.

(49) Cfr., con largo anticipo sulla più recente evoluzione del quadro legale, MONTUSCHI, *L'evoluzione del contratto a termine. Dalla subalternità all'alternatività: un modello per il lavoro*, cit.

(50) Così il *Libro Bianco sul mercato del lavoro in Italia — Proposte per una società attiva e per un lavoro di qualità*, Roma, 3 ottobre 2001, § 2.2.

(51) *Ibidem*.

(52) *Ibidem*.

determinato soltanto in presenza di ragioni oggettive (53), facendo peraltro salva sia l'applicazione del principio di non discriminazione tra lavoratori a tempo determinato e lavoratori a tempo indeterminato sia l'operatività di un rigoroso regime di prevenzione degli abusi derivanti dalla utilizzazione di una successione di contratti o di rapporti di lavoro a termine, l'unico elemento che ancora oggi veramente distingue le due tipologie contrattuali è infatti l'applicabilità o meno delle tutele (soprattutto quelle di tipo reale) stabilite dall'ordinamento in caso di licenziamento ingiustificato.

Come dimostra chiaramente l'esperienza comparata, la vera segmentazione e precarizzazione del mercato del lavoro non dipende infatti dalla maggiore o minore ampiezza con cui si possono stipulare contratti di lavoro subordinato a tempo determinato, quanto piuttosto dal grado di rigidità in uscita. Esperienze tra loro profondamente diverse come quella del Regno Unito e quella della Spagna indicano infatti che il corretto utilizzo del lavoro a tempo determinato dipende dagli incentivi non solo economici ma anche normativi al ricorso al contratto di lavoro a tempo indeterminato (54). Per contro, anche l'esperienza del nostro Paese ha qualcosa da insegnare in questo senso. In un quadro normativo che di fatto disincentiva le assunzioni a tempo indeterminato, i limiti alle assunzioni a termine si sono tradotti inevitabilmente in una proliferazione delle forme di vero precariato come dimostrato dalla letterale esplosione delle collaborazioni occasionali o continuative, degli pseudo rapporti associativi, ecc., sino a degradare alle forme di lavoro nero e irregolare *tout court*, che raggiungono percentuali senza pari negli altri ordinamenti.

Sul piano della politica del diritto la soluzione da seguire potrebbe essere quella del *Libro bianco sulla modernizzazione del mercato del lavoro*, laddove ai fini della incentivazione della stabilità della occupazione si prospetta « una riforma "simmetrica" della regolamentazione che si traduce in un duplice *e contemporaneo* intervento sulla normativa relativa sia al contratto a tempo determinato, sia a quello a

---

(53) Da questo punto di vista il nuovo quadro normativo pare invero ben più restrittivo del precedente, che, come noto, consentiva il ricorso a prestazioni di lavoro temporaneo anche in presenza di causali soggettive. Cfr., per tutti, MENGHINI, *Lavoro a termine,* referendum, *direttiva 1999/70/CE, Patto di Milano*, cit.

(54) Cfr. TIRABOSCHI, *La recente evoluzione della disciplina in materia di lavoro a termine: osservazioni sul caso italiano in una prospettiva europea e comparata*, cit., 41-83.

tempo indeterminato » in modo da « incentivare convenientemente il ricorso al contratto di lavoro a tempo indeterminato, così da incrementarne l'uso, evitando, nel contempo, che si diffondano forme di flessibilità in entrata per aggirare i vincoli o comunque le tutele predisposte per la flessibilità in uscita » (55).

Sul piano pratico, tuttavia, la vera riforma deve essere non normativa ma culturale, proprio a partire dallo spirito con cui si andranno a interpretare le norme del decreto che qui si commenta. La modernizzazione del mercato del lavoro è un processo particolarmente complesso e delicato che richiede da parte di tutti quell'atteggiamento positivo nei confronti dei cambiamenti che da tempo ci viene richiesto dalle istituzioni comunitarie (56). Ciò che viene oggi richiesto non solo agli operatori pratici ma anche alle parti sociali e agli studiosi del diritto del lavoro è quello di provare ad abbandonare una cultura (anche giurisprudenziale) costruita sul sospetto e sulla diffidenza (57).

---

(55) Cit., § II.2.2 (corsivo mio).

(56) COMMISSIONE EUROPEA, *Modernising the organisation of work — A positive approach to change*, November 1998, COM(98) 592 def.

(57) Secondo quanto auspicato dal Ministro del lavoro MARONI, *Il nuovo contratto a termine*, nel *Il Corriere della Sera* del 12 ottobre 2001, cit.

4.

L'IMPATTO DELLA *EMPLOYMENT EUROPEAN STRATEGY* SUL RUOLO DEL DIRITTO DEL LAVORO E DELLE RELAZIONI INDUSTRIALI (*)

SOMMARIO: 1. Premessa. — 2. In cerca di un coordinamento delle politiche occupazionali: una prospettiva di convergenza? — 3. Dal dirigismo al neovolontarismo: sperimentando le *guidelines* sull'occupazione come « *soft laws* ». — 4. Una valutazione della *Employment European Strategy*: il bilancio del primo biennio. — 5. I *National Action Plans* del 1999: uno sguardo d'insieme. — 6. Un passo avanti: il dialogo sociale sui problemi dell'occupazione. — 7. Osservazioni conclusive.

1. Premessa.

Le relazioni industriali, le regole e le prassi del mercato del lavoro sono sottoposte ad un intenso processo di ri-regolazione in tutti gli Stati dell'Unione Europea. È un processo indotto non soltanto dal meccanismo di trasposizione delle direttive in materia sociale, nella maggior parte dei casi in implementazione di accordi collettivi; anche se il fenomeno non deve essere sottovalutato. Né lo si può spiegare soltanto in termini di effetto di globalizzazione che spinge le imprese ad adottare strategie similari, effetto comunque tale da influenzare non sempre allo stesso modo l'azione dei vari Governi e delle parti sociali.

L'avvio di questo profondo cambiamento deriva, poi, dai risultati del secondo anno di implementazione del capitolo sull'occupazione del Trattato di Amsterdam. Il trattato è entrato in vigore il 1° maggio 1999, ma, in ragione della sua implementazione « anticipata » avvenuta nel 1998, dovuta all'urgenza dei problemi legati alla disoccupazione, nel 1999, per la seconda volta, i Governi hanno presentato alle autorità dell'Unione Europea i loro Piani Nazionali per l'Occupazione

---

(*) Pubblicato in *Rivista Italiana di Diritto del Lavoro*, 2000, I, 413-435.

(NAPs) in tempo per consentire alla Commissione di approntare il *Joint Employment Report* del 1999.

Questo saggio si propone di analizzare il processo di coordinamento delle politiche dell'occupazione indicate dal trattato di Amsterdam con lo scopo di valutare gli effetti sul diritto del lavoro e sulle relazioni industriali. Dimostrando che il processo di Lussemburgo (a partire dal decisivo Consiglio Europeo Straordinario sull'Occupazione che ha avuto luogo nel novembre del 1997) ideato primariamente per migliorare le politiche di *job creation* a dimensione europea, sta producendo una serie di effetti collaterali, contribuendo alla riregolazione della struttura del mercato del lavoro e, più in generale, a modernizzare il quadro legale delle relazioni industriali.

Verranno, anzitutto, analizzati alcuni studi recenti sul capitolo relativo all'occupazione del Trattato di Amsterdam. L'aumentato interesse del mondo accademico per questo processo di sorveglianza multilaterale ne ha messo in luce i punti di forza e quelli di debolezza, dimostrando anzitutto quale sia il ruolo chiave svolto dalla « *soft law* », cui le *guidelines* sull'occupazione appartengono, nell'influenzare le diverse situazioni nazionali.

Poi verrà fatta una stima dei Piani Nazionali per l'Occupazione del 1998, principalmente dal punto di vista della regolazione del mercato del lavoro e delle relazioni industriali, concentrando l'attenzione su alcune *guidelines*, al fine di chiarire in che modo i Governi nazionali abbiano adempiuto all'obbligo di conformazione alla normativa di livello comunitario.

Infine, sulla base dell'esperienza di quest'anno, sarà data una valutazione del *trend* che ha caratterizzato il mercato del lavoro e il diritto delle relazioni industriali (e più in generale il diritto del lavoro), ragionando sui suoi probabili sviluppi, anche sotto il profilo del continuo impatto dei Piani Nazionali per l'Occupazione degli anni a venire. La conclusione principale confermerà che il « modello sociale europeo », adottato da parte dell'Unione Europea avrà come sua conseguenza necessaria una attenzione crescente alla funzione di *job creation* da parte della contrattazione collettiva e, più in generale, delle relazioni industriali.

2. In cerca di un coordinamento delle politiche occupazionali: una prospettiva di convergenza?

C'è un certo consenso sul fatto che la cosiddetta « *strategia di Essen* », pur importante nel contesto della metà degli anni Novanta, si

sia dimostrata insufficiente. Si sperava che i meccanismi multilaterali di controllo dell'occupazione avrebbero incoraggiato una più consistente convergenza delle politiche per l'occupazione negli Stati Membri secondo le linee tracciate dalle raccomandazioni di Essen (1). Anche il Trattato di Amsterdam (2) si basa sull'idea del rispetto delle possibili vie alla *job creation* seguite dagli stati nazionali, sebbene, al contempo, individui una legittimazione piena e perfetta della azione della Comunità sui problemi dell'occupazione. Nel rispetto delle diversità delle relazioni industriali nazionali e dei sistemi di mercato del lavoro, gli Stati Membri si trovano però, oggi, sottoposti all'obbligo di azioni nel solco delle linee tracciate dagli stringenti parametri su cui si sono congiuntamente accordati ogni anno.

Si deve riconoscere che l'originaria interpretazione del capitolo sull'occupazione del Trattato di Amsterdam data dalla Commissione era molto più rigorosa dei principi elaborati negli accordi del Consiglio Europeo di Lussemburgo. Ciò nondimeno, alcuni commentatori (3) hanno avuto un approccio eccessivamente critico nell'enfatizzare la mancanza di obiettivi misurabili e quantificabili. La Commissione aveva ritenuto possibile il raggiungimento di un tasso di occupazione del 65% in cinque anni e, contestualmente, una riduzione del tasso di disoccupazione al livello di Unione Europea al 7%. Simili obiettivi non sono stati però confermati dal Consiglio, che ha preferito fissare altri tipi di obiettivi.

Le *guidelines* 1, 2 e 3 (del 1998 e del 1999) prescrivono chiaramente azioni suscettibili di quantificazione. Ad ogni giovane privo di impiego deve essere offerta una nuova opportunità, *lato sensu* lavorativa, prima che raggiunga i 6 mesi di disoccupazione (come, formazione professionale, tirocinio, pratica professionale o un'altra qualsiasi misura occupazionale). Questa opportunità deve essere procurata a tutti i disoccupati adulti prima che siano passati dodici mesi. Le misure attive di promozione dell'occupazione, inoltre, dovrebbero raggiungere per lo meno il 20% della popolazione disoccupata e soprat-

---

(1) In proposito GOETSCHY, *The European employment strategy: genesis and development*, in *European Journal of Industrial Relations*, 1999, vol. 5, n. 2, 119.

(2) Su cui vedi BIAGI, *The Implementation of the Amsterdam Treaty with Regard to Employment: Co-ordination or Convergence?*, in *IJCLLIR*, 1998, vol. 14, n. 4, 325 ss.

(3) COLUCCI, *Alla ricerca di una strategia europea per l'occupazione*, in *DL*, I, 239 ss.

tutto la *guideline* 6 per il 1999 richiede ad ogni stato membro « *to define lifelong learning in order to set a target according to national circumstances for participants benfiting from such measures* ». Il principio è decisamente una delle più originali proposte della Commissione. Agli Stati membri non sarà permesso ancora per molto di agire indipendentemente uno dall'altro per risolvere i problemi della disoccupazione: sono, infatti, obbligati al rispetto di obiettivi quantificati.

Il capitolo sull'occupazione del trattato di Amsterdam e la sua implementazione, il processo di Lussemburgo, rappresentano la costituzionalizzazione dell'azione comunitaria in questo campo. Detto questo, bisogna riconoscere che il capitolo sull'occupazione deve essere considerato anche sullo sfondo del fallimento della proposta di una politica macroeconomica centralizzata basata sul contenimento dell'inflazione e sugli interventi dal lato della domanda (4).

Comunque, al *meeting* di Colonia del Consiglio Europeo (giugno 1999) è stato raggiunto l'accordo per il progetto di Patto Europeo per l'Occupazione che dovrebbe reggersi su tre pilastri fondamentali: *a*) un dialogo macro-economico teso a migliorare le interrelazioni tra livello di sviluppo e politiche fiscali e di bilancio e politiche monetarie (processo di Colonia), *b*) un migliore sviluppo e una maggiore implementazione della strategia occupazionale coordinata (c.d. processo di Lussemburgo), *c*) riforme strutturali globali e modernizzazione per il miglioramento delle capacità innovative e l'efficienza dei mercati dei beni, dei servizi e dei capitali (processo di Cardiff).

In realtà il Patto Europeo per l'Occupazione (EEP) è stato annunciato e non realizzato. Nessuno può, oggi, immaginare come gli attori saranno capaci di portare avanti questo ambizioso programma. Certo, mancano i meccanismi per un effettivo coordinamento dei tre processi. Lo stesso Trattato stabilisce che le *guidelines* occupazionali devono essere « in armonia » (art. 126.1 e 128.2) con le « *broad guidelines of the economic policies of the Member States of the Community* » (art. 99.2) e ciò non comporta nessun tipo di priorità o precedenza dei problemi economici o monetari rispetto alle esigenze dell'occupazione. Il rischio potenziale di conflitto dovrebbe essere facilmente evitato con la prassi di « *join (jumbo) meetings* » di ECOFIN e del Consiglio per gli Affari Sociali. La preparazione di questi eventi obbliga,

---

(4) BARNARD, DEAKIN, *A year of living dangerously? EC social rights, employment policy and EMU*, in *IRJ*, 1999, vol. 30, n. 4, 355 ss.

comunque, gli apparati di Governi e Commissione a elaborare strategie di effettivo coordinamento tra i due campi, possibili oggi anche grazie ai contatti frequenti che avvengono tra Comitato per le Politiche Economiche (Economic Policy Committee) e il Comitato per l'Occupazione e il Mercato del Lavoro (Employment and Labour Market Committee), da sostituirsi con il Comitato per l'Occupazione (Employment Committee) previsto dall'art. 130 del Trattato. In perfetta aderenza al Trattato le due prospettive possono tranquillamente coesistere. Nuovi tentativi di cambiare questo rapporto dovrebbero comportare una riforma costituzionale, da discutersi durante la prossima Conferenza Intergovernativa. In ogni caso la Strategia Europea per l'Occupazione (EES), e non il Patto Europeo per l'Occupazione, impone una solida base costituzionale.

I primi due anni di esperienza hanno confermato questa spinta egualitaria che caratterizza il processo di Lussemburgo di implementazione del capitolo sull'occupazione di Amsterdam. La pratica di pressione egualitaria multilaterale può far ragionare in termini di convergenza. Ma la chiave di lettura del Trattato non è certamente quella della convergenza ma, semplicemente, quella del coordinamento (art. 125: « *coordinated strategy for employment* ») dal momento che è chiaramente respinta ogni idea di armonizzazione (art. 129). Comunque, mentre ogni tipo di convergenza che fosse imposta dalla Commissione dovrebbe considerarsi del tutto inappropriata (5), non è possibile evitare che il processo di Lussemburgo raggiunga alcuni risultati in questa direzione in ragione dello scambio fecondo delle migliori prassi (esportando ognuno gli esperimenti positivi dell'altro) e, più in generale, grazie all'influenza esercitata dalle varie attività (con il paragone dei vari piani tra loro e, specialmente, dei risultati raggiunti).

L'applicazione consistente di questa prassi può condurre verso la convergenza delle politiche dell'occupazione e del mercato del lavoro degli Stati membri, senza provenienza alcuna da Bruxelles, ma, semplicemente, sulla base del consenso crescente su alcune soluzioni efficaci attraverso un processo di tentativi ed errori (6). Alcune *guidelines* (principalmente la prima, la seconda e la terza nell'esperienza 1998-99) possono essere considerate come esempi di « criteri convergenti »

---

(5) BIAGI, *op. cit.*

(6) BORSTLAP, *Modernised Industrial Relations: A Condition for European Employment Growth*, in *IJCLLIR*, 1999, vol. 15, n. 4, 365 ss.

in materia di occupazione. Tuttavia, a differenza dei criteri di convergenza dettati dal Trattato di Maastricht per l'unione monetaria, i criteri identificati nelle *guidelines* per l'occupazione nascono come legislazione leggera (« *soft law* ») e non si trovano nel Trattato (7). Un difetto cui la prossima Conferenza Intergovernativa potrebbe porre rimedio, con l'introduzione di pochi specifici obiettivi quantificabili (o, almeno misurabili) anche attraverso una « costituzionalizzazione » delle *guidelines* più efficaci.

3. Dal dirigismo al neo-volontarismo: sperimentando le *guidelines* sull'occupazione come « *soft laws* ».

La Strategia Europea per l'Occupazione (EES), è noto, si basa su *guidelines* che sono definite annualmente come previsto dall'art. 128.2 del Trattato. Indubbiamente, esse costituiscono un esempio di « *soft law* » e, cioè, un'alternativa al tradizionale approccio legislativo basato su direttive e regolamenti. Le *guidelines* sono, oggi, regole che delimitano dall'esterno gli Stati membri con i principi in esse stabiliti, indifferentemente dalla situazione politica contingente di ogni Stato membro, anche per il lungo periodo. Comunque, dal momento che l'armonizzazione è espressamente rifiutata dal Trattato (art. 129), esempi di « *hard law* » rispetto ai problemi dell'occupazione dovrebbero considerarsi da escludere. La « *soft law* » presenta certamente tutti i tratti caratteristici delle norme di diritto e, allo stesso tempo, rappresenta un metodo di indirizzo da parte della Comunità (8). Le *guidelines* rientrano in questa categoria, poiché riconoscono il principio di sussidiarietà e allo stesso tempo creano una aspettativa di conformità ad esse delle prestazioni dei singoli Stati membri.

L'uso di questo strumento — consciamente o meno — rivela il tentativo di trovare una « terza via » tra interventismo e liberismo rispetto ai problemi occupazionali (9) ed è decisamente interessante, ben oltre questa prospettiva. Potrebbe essere promettente anche se riferito ai problemi sociali.

---

(7) KENNER, *The EU Employment Title and the 'Third Way': Making Soft Law Work?* in *IJCLLR*, 1999, vol. 15, n. 1, 33 ss.

(8) KENNER, *EC Labour Law: the Softly, Softly Approach*, in *IJCLLIR*, 1995, vol. 11, n. 4, 307.

(9) PEDERSEN, *Mainlines in Danish Labour Market Policy as Presented in the Danish National Action Plan 1999*, in *IJCLLIR*, 1999, vol. 15, n. 4, 383.

La differenza fondamentale tra il capitolo sull'occupazione e quello sociale all'interno del Trattato (vedi *infra*, par. 7) risiede nel fatto che la gran parte della Strategia Europea per l'Occupazione richiede un'azione di riadattamento degli *standards* sociali di protezione alla realtà in cambiamento, soprattutto nel campo della modernizzazione del lavoro. Un possibile intervento della Comunità rispetto ai problemi sociali nel futuro potrebbe prendere la forma di « *soft laws* », possibilmente in accordo con le parti sociali, sì da trasferirle successivamente in « *hard laws* » (Direttive, ecc.). Anche in prospettiva di un ampliamento dell'Unione Europea, con l'incremento di caratteri differenziali tra gli Stati Membri, potrebbe essere decisamente conveniente valutare il risultato ottenuto nel contesto del capitolo sull'occupazione. Similmente a quanto avviene con la Strategia Europea per l'Occupazione anche la politica sociale potrebbe essere basata sullo scambio di esperienze e di uniformizzazione allo scopo di promuovere i comportamenti più efficienti.

La natura delle « *soft laws* » attribuita alle *guidelines* sull'occupazione non significa che esse non costituiscano un vero e proprio obbligo di legge solo perché mancano di un apparato sanzionatorio. Attualmente le « raccomandazioni » previste dall'art. 128.4 del Trattato non sono affatto considerate prive di forza cogente (10), come se fossero semplici amichevoli avvisi (11). Il fatto che le sanzioni abbiano una valenza squisitamente politica, non significa che debbano essere sottovalutate. L'esperienza del 1999 mostra che le raccomandazioni (cioè le proposte) della Commissione al Consiglio di fare raccomandazioni agli Stati Membri, anche diverse in termini qualitativi e quantitativi, hanno prodotto immediatamente un forte effetto sui Governi per il tempo notevole che essi hanno dedicato ai « negoziati » con la Commissione. In altri termini, le « raccomandazioni » non vengono ignorate dai Governi, perché il loro effetto delle politiche domestiche non è affatto marginale.

Sfortunatamente la Commissione ha sminuito la forza politica e legale delle raccomandazioni, troppo numerose ed indirizzate nei confronti di tutti gli Stati Membri. Una volta ancora, se si volessero paragonare i meccanismi sanzionatori della EES confrontati con quelli corrispondenti della materia monetaria la conclusione sarebbe delu-

---

(10) GOETSCHY, *op. cit.*, 126.

(11) BARNARD, DEAKIN, *op. cit.*, 357.

dente. Probabilmente, però, non è questo il modo più corretto per testare la forza del meccanismo. La reazione degli Stati Membri alle proposte della Commissione, anche a causa dell'effetto di amplificazione provocato dai *media* è stato significativo per dimostrare quanto seriamente i Governi Nazionali abbiano preso le conclusioni del processo della EES. Ma il suo impatto sulle politiche nazionali per l'occupazione ben difficilmente può essere misurato in termini tradizionali, e cioè in prospettiva rigorosamente coercitiva. L'influenza esercitata dal processo di Lussemburgo è, infatti, ovviamente, indiretta e deve essere considerata nel lungo periodo, con particolare riferimento ai singoli aspetti di regolazione del mercato del lavoro e delle relazioni industriali.

La EES rappresenta lo spostamento dal governare per regolamentazioni al governare per obiettivi (12), una nuova strada di lavoro non soltanto per le autorità dell'Unione Europea, ma principalmente per i Governi nazionali. Un modello da prendere seriamente in considerazione anche oltre agli aspetti legati all'occupazione e cioè, anzitutto, rispetto alle questioni sociali. Al posto di diluite e lungamente attese direttive sociali, per raggiungere un obiettivo di semplice coordinamento, ci si potrebbe legittimamente chiedere se non sia preferibile la logica della EES, specialmente quando l'obiettivo dell'azione della Comunità non è quello di proteggere diritti fondamentali. Principalmente in prospettiva di allargamento della Comunità Europea, in risposta alla difficoltà di raggiungere un traguardo di armonizzazione, la domanda impone una seria riflessione.

Dopo due anni di esperienza, la EES ha dimostrato la sua vitalità, in contrasto con le critiche sollevate a suo tempo dalle parti sociali al livello Comunitario. Da un lato, infatti, l'UNICE, in proposito del disegno del Trattato di Amsterdam aveva espresso il suo scetticismo su una politica Europea dell'occupazione ad ampio raggio, dall'altro, l'ETUC aveva ritenuto che il capitolo sull'occupazione fosse una soluzione minimalista, ritenendo che le nuove regole fossero del tutto insufficienti per le politiche di promozione dell'occupazione (13). Per di più, l'UNICE non ha mai nascosto le sue riserve sul coinvolgi-

---

(12) LARSSON, *Europe's Labour Markets — the Achilles' Heel of the EMU Process?*, inedito.

(13) ZAGELMEYER, *Collective Bargaining on Employment in the European Union and Norway*, 1999.

mento delle parti sociali in quest'area, probabilmente spaventata da una possibile rottura del principio di sussidiarietà. Non per caso, soltanto ETUC e CEEP avevano reso pubblico, in data 8 giugno 1998, un protocollo comune dichiarando apertamente il loro impegno per il successo della EES.

Più di tutto è sorprendente la reazione fredda alla EES dal lato degli imprenditori, perché il metodo delle *guidelines* sull'occupazione — in accordo con il dialogo sociale — rappresenta una prima possibile risposta alla crisi visibile degli strumenti legislativi in relazione ai problemi sociali, sia per l'eccessiva diluizione dei principi basilari (per esempio la direttiva sul distacco), sia per la fine del processo di legiferazione (come conferma l'*European Company statute regulation & directive*). Come risultato di questi punti di vista tra loro opposti, le *guidelines* del 1998 e del 1999 sono un compromesso tra la logica deregolativa del Pilastro 2 (imprenditorialità) — e, per certi aspetti, del Pilastro 1 (occupabilità) e 3 (adattabilità) — da un lato, e, dall'altro, la dimensione di protezione sociale tipica del Pilastro 4 (pari opportunità) (14).

4. Una valutazione della *Employment European Strategy*: il bilancio del primo biennio.

I *Joint Employment Reports* (JER) del 1998 e del 1999 sono stati approntati dalla Commissione sulla base dei Piani Nazionali per l'Occupazione. Non è scopo di questo saggio farne una analisi dettagliata. L'attenzione sarà rivolta, principalmente, al Pilastro 3 (adattabilità), con qualche riferimento al Pilastro 1 (occupabilità), 2 (imprenditorialità) e 3 (pari opportunità), per valutare i cambiamenti che si sono prodotti nel mondo del diritto del lavoro e delle relazioni industriali.

Il JER del 1998 è stato sufficientemente chiaro sull'impatto della EES. « Qualche progresso » è stato fatto dal primo anno nell'area dell'organizzazione del lavoro e del tempo di lavoro dalle parti sociali e dagli Stati membri. Comunque « in molti casi sembra che questo sia il risultato di uno sviluppo interno della contrattazione collettiva e della rivisitazione della legislazione lavoristica negli Stati Membri, più che la conseguenza diretta dei NAPs ». La spinta al cambiamento deve essere identificata prima di tutto nel « bisogno di adattare le strutture

(14) BARNARD, DEAKIN, *op. cit.*, 360-361.

dell'impresa alle sfide tecnologiche ed economiche ». Comunque, « in qualche caso i NAPs possono aver incoraggiato le parti sociali ad essere più attive e ad adottare per la modernizzazione dell'organizzazione del lavoro un approccio più ad ampio raggio ».

Questa valutazione cauta diventa decisamente più severa nel JER del 1999. Questa volta il Consiglio e la Commissione non hanno esitato ad esprimere riserve forti: « la risposta a questo Pilastro rimane insoddisfacente » (15). La ragione è semplice: « è ben poco evidente la risposta delle parti sociali all'invito della *guideline* 16 "di negoziare accordi ad ogni livello per modernizzare l'organizzazione del lavoro" ». Il disinganno è visibile: « è ben poco evidente la strategia ad ampio raggio comprensiva di un approccio collaborativo con le parti sociali ed effetti di sviluppo per modificare il quadro delle regole adottato da ogni Stato Membro ». Le conclusioni sono abbastanza drastiche: « qualche piccolo progresso può essere intravisto in relazione all'introduzione di forme di contratti più flessibili e in relazione alla modernizzazione del quadro legale ». Soltanto una eccezione: in Italia vengono sottolineati gli « interessanti sviluppi » per « l'estensione dell'area di tutela ai lavoratori parasubordinati ». Una buona consolazione per uno Stato Membro in tutto il resto fortemente criticato dal JER 1999.

Qualche considerazione su questi giudizi. Prima di tutto il senso di frustrazione esplicitato dalla Commissione e dal Consiglio sembra quasi eccessivo. È corretto affermare (16) che « considerata l'importanza del ruolo delle parti sociali nell'implementazione delle *guidelines* e in particolare per quanto attiene all'adattabilità, la scarsità, e spesso l'assoluta insufficienza del loro contributo è sorprendente ». Allo stesso tempo, però, sembrano dimenticarsi di quanto affermato altrove, che « le negoziazioni delle parti sociali a livello ultranazionale non sono sistematicamente riportate dagli Stati Membri nei NAPs », in relazione alla *guideline* 16. Anche in relazione alla *guideline* 17, la scarsa attenzione dedicata dai NAPs non necessariamente deve essere interpretata come « un segno della mancanza di progresso » (17). Nel periodo di due anni, sarebbe stato del tutto irrealistico prevedere uno sviluppo delle parti sociali. L'effetto reale deve essere preso in consi-

---

(15) Cfr. Il *Joint Employment Reports* del 1999, 66.
(16) Cfr. Il *Joint Employment Reports* del 1999, 80-81.
(17) Cfr. Il *Joint Employment Reports* del 1999, 69.

derazione nel lungo periodo e non nel breve. Una sovrastima del fattore di impatto dei NAPs, significa non avere compreso la vera natura della EES, che è basata sul coordinamento, l'interscambio delle migliori prassi, lontano da ogni prospettiva di rafforzamento normativo.

In secondo luogo le parti sociali, a differenza degli Stati Membri, non sono espressamente richiamate dal capitolo di Amsterdam sull'occupazione. Il loro ruolo a livello Comunitario non è apertamente richiamato nel Trattato e viene fatto soltanto riferimento alle « prassi nazionali riferite alle responsabilità dell'impresa e del lavoro » (art. 126.2). Certamente questa non può essere una scusa per la mancanza di ogni azione o la scarsità di attenzione nei loro confronti. Le parti sociali sono sicuramente degli attori pienamente legittimati nel capitolo sull'occupazione, tanto quanto lo sono nel capitolo sociale del Trattato, dove gli è espressamente assegnato un ruolo dinamico. Comunque è compito della Commissione, come dei Governi nazionali stimolare la loro azione in una nuova direzione. Una lettura combinata dei due capitoli (sociale e occupazionale) è necessaria per consentire al mondo dell'impresa e al mondo del lavoro di svolgere un ruolo promozionale (e non semplicemente soltanto di risposta) (cfr. anche par. 7).

Sulla valutazione dell'impatto della EES c'è il rischio di una « falsa partenza ». I NAPs sono il percorso obbligato per indurre le parti sociali alla negoziazione per una maggiore modernizzazione? Dichiaratamente, non ancora. Comunque la EES può contribuire a stimolare i sindacati dei datori di lavoro e dei lavoratori, ai vari livelli, ad intraprendere progetti più ambiziosi di contrattazione sui problemi dell'occupazione, con il tentativo di introdurre qualche innovazione significativa nel campo della regolamentazione del lavoro.

5. I *National Action Plans* del 1999: uno sguardo d'insieme.

I *National Action Plans* sono documenti abbastanza interessanti perché offrono informazioni e dati utili, e lo sono particolarmente quelli presentati dagli Stati Membri nel 1999. In relazione alla *guideline* 16, si può richiamare il *National Action Plan* olandese che fa riferimento al nuovo *Flexibility and Security Act*, una legislazione che, tra altre cose, tenta di ridurre il costo della risoluzione del contratto, riducendo il tempo necessario per ottenere il permesso di recedere dai contratti atipici. In Olanda quando il datore di lavoro è intenzionato

a porre termine al rapporto e dà il periodo di preavviso, è necessaria l'autorizzazione della direzione regionale dell'impiego perché il periodo inizi a decorrere. La nuova regolamentazione provvede a ridurre il tempo necessario rispetto ai lavoratori atipici, specie nel caso di circostanze di dissesto economico. Regole speciali sono dedicate a garantire una protezione più forte per chi ha un lavoro a chiamata (*stand-by contract*), una forma di impiego largamente utilizzata e suscettibile di pratiche di sfruttamento.

Dal punto di vista delle *guidelines* 16 e 17, in Olanda è stata introdotta una nuova forma di bilanciamento tra stabilità e flessibilità, sulla base del presupposto che qualsiasi forma di impiego debba essere flessibile al suo inizio, ma assicurare con il tempo sempre qualcosa in più quando diviene più duratura, indipendentemente dalla forma contrattuale prescelta (18). Non meno rilevanti, sotto questo aspetto, sono gli accordi, riferiti dal NAP della Spagna, intervenuti tra il Governo e i sindacati il 13 novembre 1998, con l'intenzione di favorire le forme stabili di impiego. Il nuovo *fomento de la contratación indefinida* (promozione dei contratti di impiego permanenti) prevede la riduzione del risarcimento per il caso in cui un recesso individuale o più recessi individuali multipli per ragioni obiettive siano stati riconosciuti illegittimi. I NAPs olandese e spagnolo si sono incentrati su una nozione di politiche pubbliche per l'occupazione che respinge la soluzione del lavoro precario per la creazione di posti di lavoro (19). Proseguendo nell'analisi dei NAPs ci si rende conto anche dei fallimenti, e non soltanto dei successi, dei vari Governi. Il NAP francese del 1999, ammette che l'esperimento, già annunciato con il NAP del 1998, di *les groupements d'employeurs et le multisalariat* (lavoro di gruppo o *multi-job*) non ha avuto inizio, perché la legislazione necessaria non è stata approvata. L'annuncio della nuova misura nel 1998, e il riconoscimento del fallimento della sua implementazione un anno dopo, significa che la EES ha spinto il Governo francese abbastanza lontano, sulla strada della trasparenza. Un'altra convinzione indotta chiaramente dalla logica della EES della sorveglianza multilaterale.

I Governi annunciano nei *Plans* anche i loro piani per il futuro.

---

(18) VAN VOSS, *The "Tulip" Model and the New Legislation on Temporary Work in the Netherlands*, in *IJCLLIR*, 1999, vol. 15, n. 4, 419.

(19) BAYLOS, *Diritto del lavoro e politica dell'occupazione in Spagna*, in *DML*, 1999, 7.

Il governo del Regno Unito ha preso l'impegno di garantire uno *standard* minimo di uguaglianza di trattamenti di lavoro per quelle categorie di soggetti che non ricevono le ordinarie misure di protezione, come gli agenti, i lavoratori domestici, gli appaltatori di manodopera. Allo stesso modo il Governo italiano si sta preparando ad estendere la tutela minimale ai lavoratori parasubordinati e cioè a coloro che sebbene formalmente rientrino in uno schema negoziale di lavoro autonomo, siano in realtà continuativamente collaboratori di un singolo soggetto. Pur riconoscendo che simili proposte sono state attivate in ambito nazionale e quindi provengono dall'interno, non si può negare che la logica di Lussemburgo abbia fatto da propulsore a queste nuove proposte.

La risposta dei NAPs alle *guidelines* 16 e 17 si è focalizzata più che altro sugli accordi in materia di orario di lavoro. Il *part-time* è preso in considerazione dal NAP olandese con l'introduzione della distinzione tra *large part-time* e *small part-time*, a seconda che sia previsto un orario di più di 12 ore a settimana o meno, il secondo meno protetto rispetto al primo. Il NAP spagnolo specifica che il *part-timer* non deve superare il 77% dell'orario svolto da un lavoratore a tempo pieno. Un obbligo a trattare per la riduzione dell'orario di lavoro è stata introdotta dalla legislazione di Lussemburgo. Lo stesso obiettivo è preso in considerazione da molti NAPs, compresi quelli di Francia, Finlandia, Austria, Belgio, Spagna, Grecia, Svezia, sebbene con una certa varietà di soluzioni.

Allo stesso modo viene incoraggiato l'allentamento dei vincoli alle regole dei contratti di lavoro a tempo determinato. Rispetto a questo la Finlandia è sicuramente un buon esempio. Il NAP Finlandese del 1998 aveva già previsto una riforma legislativa per rendere più facilmente utilizzabile dalle imprese lo strumento del contratto a termine. Il risultato è stato che ben più del 17% della forza lavoro è stata assunta con un contratto a termine, mentre il tasso dell'Unione Europea è fermo al 12% (1997), con le piccole e medie imprese particolarmente favorite dallo strumento. Il *trend* trova conferma nelle recenti novità introdotte in Olanda, Belgio e Spagna.

È, invece, poco affrontato dai NAPs il problema delle iniziative a livello locale e/o territoriale. Soltanto il Governo greco menziona patti per il lavoro in aree economicamente depresse, seguito da quello spagnolo che offre un'ampia indicazione dei piani di occupazione sviluppati dalle regioni autonome. Questo tipo di iniziative sono prese in

considerazione dalla maggior parte dei NAPs in altri Pilastri, in particolare nell'ambito del Pilastro 1 e 2. Una conclusione che solleva la questione di come i vari NAPs siano stati strutturati per consentire di paragonarne i dati. Circa i problemi del salario, la Germania offre alcune soluzioni interessanti, e cioè i « *remuneration corridors* » (che prevedono una paga inferiore del 10% per le prime assunzioni o per chi era disoccupato di lunga durata) e le « *enabling/disabling clauses* » (per cui è possibile modificare l'incremento del salario fissato in sede collettiva che può anche essere del tutto eliminato o ridotto per esigenze di conservazione dei posti di lavoro). Oggi, l'esperienza tedesca sembra abbastanza interessante anche rispetto agli accordi collettivi per la promozione dell'occupazione, perché le parti possono accordarsi su « clausole aperte » che consentono al singolo imprenditore e ai consigli di fabbrica la modifica delle norme previste dagli accordi collettivi (20).

Allo scopo di accertare l'impatto della EES sul diritto del lavoro e sulle relazioni industriali, potrebbe essere utile ampliare un poco questa panoramica perché alcune misure interessanti sono riferite ad altre *guidelines* diverse dalla 16 e dalla 17. All'interno del primo Pilastro (occupabilità), tutti gli Stati membri hanno già compiuto passi in avanti adottando misure legislative e/o amministrative per l'implementazione di questo approccio preventivo. Alcuni Stati hanno tentato di trovare il bilanciamento tra prevenzione e ricostruzione (Francia, Irlanda, Spagna, Italia e Germania), mentre altri hanno enfatizzato le implicazioni di uno spostamento delle politiche preventive verso la riallocazione delle risorse e i vincoli di *budget* (Austria, Belgio). In altri Paesi le attività di prevenzione sono già ben radicate nelle politiche del mercato del lavoro (Svezia, Danimarca) oppure hanno iniziato a giocare un ruolo più significativo solo recentemente (Regno Unito, Finlandia). In alte parole, l'avere posto degli obiettivi quantificabili e misurabili da parte delle *guidelines* 1, 2 e 3 ha certamente influenzato l'evoluzione delle regole istituzionali dei servizi pubblici per l'occupazione (PES).

Per dare ai PES questo approccio di tipo preventivo, i NAPs hanno riferito di interessanti novità nell'area delle leggi in materia di

---

(20) SEIFERT, *Employment Protection and Employment Promotion as Goals of Collective Bargaining in the Federal Republic of Germany*, in *IJCLLIR*, 1999, vol. 15, n. 4, 343.

occupazione. Per esempio il NAP francese del 1999, ha cercato di rispondere all'esclusione sociale, e di qui il ruolo dei PES, con il nuovo *contrat d'emploi consolidé* dove il Governo si fa carico dell'80% circa del pagamento delle retribuzioni per un ciclo quinquennale allo scopo di risolvere le situazioni più difficili. Diversi Governi hanno dichiarato di volere sperimentare nuove possibilità nel campo dei servizi pubblici all'occupazione, animati dalla possibilità di offrire dei piani individualizzati di inserimento lavorativo ispirati ad un logica di *customer satisfaction* (Finlandia e Austria). I PES vengono trasformati in centri di promozione dell'occupazione capaci di produrre dei « programmi del lavoro » per offrire ad ogni disoccupato la possibilità di partecipare ad una azione di supporto all'occupabilità (Grecia). Anche in termini quantitativi i NAPs mostrano obiettivi ambiziosi, per esempio obbligando i Governi a sperimentare misure di « allenamento al lavoro » (Austria).

Alcune indicazioni rimangono vaghe e, comunque, passibili di varie interpretazioni. I NAPs dimostrano che ci sono diversi modi di intendere il concetto di « misura attiva ». Comunque c'è un passaggio chiaro dalle misure passive alle misure attive in una logica di promozione dell'occupazione. Piani di emergenza sono stati predisposti per alcune aree particolarmente critiche (in 100 selezionati ambiti comunali Spagnoli). In più, alcuni Governi hanno di loro spontanea volontà aggiunto obiettivi quantitativi alle *guidelines* nei casi in cui queste non fossero già misurabili, come per la *giudeline* 4. Il NAP Finlandese del 1998 ha proposto una *guideline* sulle forme di aiuto per i lavoratori più anziani per rimanere occupati. Come conseguenza di questo, è stato dato l'avvio ad un programma nazionale per i lavoratori anziani (1998-2002) per migliorare le condizioni di vita specialmente per chi ha più di 45 anni. Ed è ancora sotto la *guideline* 4 che possiamo trovare quella che, probabilmente, è la misura più notevole sul ruolo delle parti sociali. Il NAP del Lussemburgo del 1998 conteneva indicazioni sull'intenzione di approntare le condizioni per imporre agli accordi collettivi di occuparsi degli obiettivi contenuti nelle *guidelines*. Il NAP del 1999 ha confermato che questa legislazione è stata emanata (con legge del 12 febbraio 1999), anche se non è ancora possibile fare alcuna considerazione sulla sua implementazione.

Le novità sono sparse nelle varie *guidelines.* L'esperienza francese degli accordi sulla riduzione dell'orario di lavoro, per esempio, si trova sotto alla *guideline* 5. La Spagna dà informazioni sul nuovo « contrat-

to di sostituzione » (due lavoratori si sovrappongono l'uno all'altro rispetto all'orario, facilitando il passaggio delle conoscenze pratiche e teoriche) sotto la *guideline* 6, mentre alla *guideline* 8 dà conto dell'incremento della percentuale dei rapporti di 'apprendistato' trasformati in lavoro stabile. La *guideline* 9 è il contesto, invece, nel quale il Governo spagnolo fornisce le indicazioni sui contratti di lavoro indirizzati in modo specifico ai soggetti disabili e agli altri gruppi di persone svantaggiate.

Anche il Pilastro 2 (imprenditorialità) offre occasioni agli Stati Membri per illustrare misure di una certa rilevanza nell'area del diritto del lavoro e delle relazioni industriali. Il NAP austriaco del 1999 segnala con la *guideline* 13 l'intenzione di separare l'orario di lavoro dal lavoro effettivo, in una prospettiva di risparmio e controllo dei costi di gestione, anche se questa misura non è del tutto chiara e specifica. Il Governo francese ha sistemato il nuovo programma *nuveau sevices — emplois jeunes* sotto alla *guideline* 12, stessa posizione scelta anche dal Governo del Regno Unito per dare informazioni sul programma incentrato sulle *employment zones*, particolarmente affette da disoccupazione di lunga durata e sul personal *job account system* dove ogni persona in cerca di occupazione è seguita da un consulente personale. È ancora la *guideline* 12 la prospettiva preferita dai Governi di Grecia e Belgio per dare informazioni sui patti per l'occupazione territoriali.

Infine il Pilastro 4 ci indica alcune misure da segnalare. Ancora una volta il NAP 1999 spagnolo contempla lo *zero cost programme* che dispensa le imprese dal pagare i contributi di assicurazione sociale per chi sostituisce i lavoratori in maternità. Il NAP Italiano implementa la *guideline* 21 estendendo i benefici di maternità alle donne lavoratrici autonome o con un rapporto di collaborazione coordinata e continuativa, mancando ogni altra copertura assicurativa sociale.

6. Un passo avanti: il dialogo sociale sui problemi dell'occupazione.

La panoramica del paragrafo precedente ha chiaramente messo in evidenza come la EES abbia cominciato ad esercitare una influenza sulle politiche occupazionali degli Stati Membri, sebbene con diversi livelli di intensità. Le misure sperimentali in materia di diritto del lavoro sono state introdotte proprio allo scopo di esplorare il suo potenziale promozionale (e non soltanto protettivo). Il ruolo delle parti

sociali nel contesto del processo di Lussemburgo non è stato, però, efficace nella stessa misura. Il dialogo sociale sui problemi dell'occupazione dovrebbe essere fortemente promosso dalla Commissione e dalle autorità nazionali, facendo delle varie *guidelines* materia obbligatoria di contrattazione a tutti i livelli, da quello Comunitario a quello territoriale e locale.

La contrattazione collettiva ha un grande potenziale in termini di *job creation*, già sperimentato in alcune esperienze nazionali e già visibile nei primi accordi quadro europei, come quello divenuto Direttiva 97/81/EC, sul *part-time*, non limitato soltanto alla protezione dei lavoratori già occupati, ma teso anche alla creazione di nuove opportunità di lavoro *part-time* (21). La domanda cruciale da porsi è ora quella di quale potrebbe essere il ruolo della contrattazione collettiva. Quello di evitare semplicemente o di contribuire a ridurre la perdita di posti di lavoro o forse anche quello di incrementare il livello di occupazione? Sicuramente la relazione tra cornice legale, politiche pubbliche sull'occupazione e sul mercato del lavoro, da un lato, e gli accordi collettivi sull'occupazione, dall'altro, necessita di più attenzione. In molti paesi, e a vari livelli, l'occupazione sta emergendo come un oggetto importante per la contrattazione collettiva, anche se non è ancora del tutto chiaro fino a che punto questo obiettivo abbia la possibilità di diventare fondamentale.

Forse si avvicina un cambiamento nella relazione tra contrattazione collettiva e azione governativa nelle politiche di promozione dell'occupazione. Come hanno dimostrato alcuni studi recenti (22), l'ampiezza dell'intervento degli *standards* pubblici è stata progressivamente ridotta dall'allargamento dell'area della responsabilità della contrattazione collettiva. Comunque, anziché essere obbligatori, sono sempre più considerati come suppletivi, il che significa o che la legge si limita a porre delle previsioni da applicarsi soltanto in assenza di una disciplina di origine collettiva, oppure ancora che la legge prevede chiaramente per un accordo collettivo di essere escluso dai requisiti di legge. Più in generale spesso la legge si limita ad alcune previsioni che

---

(21) KENNER, *op. cit.*

(22) FREYSSINET, KRIEGER, O'KELLY, SCHNABEL, SEIFERT, SISSON, *Investigating employment pacts*, European Foundation for the Improvement of Living and Working Conditions, Dublin, 1999.

necessitano dell'implementazione da parte della contrattazione collettiva.

I patti sociali, trilaterali, e quelli per l'occupazione, bilaterali, hanno inaugurato *de facto* un nuovo tipo di relazioni tra politiche pubbliche e contrattazione collettiva. L'azione del Governo richiede la cooperazione del mondo del lavoro e di quello degli imprenditori, mentre la contrattazione collettiva tra le parti sociali è influenzata in maniera molto forte dalle scelte avanzate dal Governo. Soprattutto in Germania, in Italia e in Portogallo i « patti per il lavoro » hanno approntato una serie di misure ad ampio raggio di tipo economico, sociale, di politica del mercato del lavoro con l'esplicito obiettivo di creare nuova occupazione. C'è una convergenza di interessi che rende promettenti questo tipo di pratiche. Il *management* ha interesse a ridurre il costo del lavoro, ad aumentare la flessibilità, ad aumentare le motivazioni dei lavoratori e l'identificazione nell'impresa, mentre i rappresentanti dei lavoratori contrattano nella speranza di salvare i posti di lavoro, allo stesso tempo mantenendo credibile l'attività di negoziazione e rafforzando il loro ruolo di *decision making* all'interno delle imprese. L'ambizione del Governo è quella di incoraggiare le parti sociali ad assumersi maggiori responsabilità negli obiettivi occupazionali, anche stimolando un processo di dialogo sociale a livello *meso* e *micro*.

Attualmente i livelli di negoziazione influiscono sulle materie oggetto dei patti, sia che essi siano patti sociali o patti per l'occupazione. Mentre al livello nazionale/regionale l'attenzione è tutta per la riduzione della disoccupazione, a livello settoriale o a livello aziendale si tenta di evitare esuberi e riduzioni di personale, e solo in pochi casi si guarda alla *job creation* (23). Comunque le migliori innovazioni si trovano proprio negli accordi e nei contratti collettivi *employment-oriented*, come le clausole di scorrimento (« *opening/hardship clauses* »), in Germania e in Austria, il « *job pool* » olandese, e gli accordi di partecipazione (« *partnership agreements* ») sperimentati nel Regno Unito.

La risposta alla domanda se la contrattazione collettiva possa avere un ruolo più evidente nelle politiche di *job creation* è offerta dalle *Employment Guidelines* per il 2000 dove si legge al Pilastro 1 (incoraggiare un approccio partecipativo) che « l'azione degli Stati

(23) ZAGELMEYER, *Collective Bargaining on Employment in the European Union and Norway*, cit.

Membri da sola non è sufficiente per raggiungere il risultato desiderato di promozione dell'occupazione ». Conseguentemente le *guidelines* 5 e 6 sottolineano il contributo delle parti sociali ai vari livelli nell'incrementare le misure di formazione, e principalmente lo sviluppo dell'apprendimento lungo tutto il corso della propria vita (*lifelong learning projects*) nel campo della tecnologia dell'informazione e della comunicazione. « Le parti sociali sono esortate ... » dice la *guideline* 5. « Sia gli Stati Membri che le parti sociali contribuiranno allo sviluppo » aggiunge la *guideline* 6, mentre nel contesto del Pilastro 2 (imprenditorialità), alla *guideline* 12 il « ruolo specifico delle parti sociali ... deve essere riconosciuto e supportato adeguatamente ». Infine al Pilastro 4 (parità di trattamento tra i sessi) « gli Stati Membri e le parti sociali dovranno trasferire il loro desiderio di promuovere l'uguaglianza delle opportunità nel concreto incremento del tasso di occupazione femminile » e in relazione al « ricongiungimento tra lavoro e vita familiare » la raccomandazione è nel senso « dell'implementazione accelerata e regolarmente controllata delle varie direttive e degli accordi tra parti sociali ». Per non parlare, ovviamente, del Pilastro 3 direttamente riferito al ruolo del mondo imprenditoriale e del mondo del lavoro nella negoziazione di nuove forme di lavoro più flessibili e moderne.

Il gradimento per una cooperazione tra l'azione del Governo, da un lato, e, dall'altro le organizzazioni dei lavoratori e degli imprenditori non poteva essere più esplicito. Ci si potrebbe domandare se questa sia una semplice indicazione di gradimento oppure qualcosa di più. Il risultato finale è ben chiaro: potenzialmente tutte le politiche occupazionali potrebbero essere contrattate. Gli Stati Membri devono assicurare che il ruolo delle parti sociali non rimanga marginale. Le parti sociali hanno ricevuto mandato per ampliare il campo di applicazione oggettivo della loro attività contrattuale, che non deve diventare un modello di contrattazione 'concessiva', perché gli scambi devono basarsi su un alto tasso di reciprocità, senza possibilità di ricatto.

Le formule adottate dalle *Employment Guidelines* per il 2000 non sono riferite semplicemente agli accordi « difensivi », ma soprattutto agli accordi « promozionali ». Non è, quindi, semplicemente il problema di evitare o ritardare gli esuberi di personale e quel che ne segue, ma quello di creare una struttura normativa che possa influenzare indirettamente l'attitudine delle imprese a creare nuovi posti di lavoro.

7. Osservazioni conclusive.

Il dialogo sociale può essere immaginato come una « terza via » (24) in grado di ricondurre ad unità l'obiettivo della protezione dell'occupazione e quello della creazione di nuova occupazione. In questo contesto un segno di vitalità del processo di contrattazione collettiva a livello europeo è rappresentato dall'accordo sul contratto a termine del 28 giugno 1999 che è stato trasformato nella Direttiva 1999/70/CE (25). Deve essere segnalato che nel preambolo (*whereas* n. 5), viene fatto riferimento all'invito rivolto dal « Consiglio Europeo alle parti sociali a sviluppare negoziati per modernizzare l'organizzazione del lavoro, compresi accordi sul lavoro flessibile, con l'obiettivo di aumentare la produttività e la competitività ed ottenere il giusto bilanciamento tra flessibilità e stabilità » (26). Questo è il punto di contatto tra il capitolo sociale e quello sull'occupazione del Trattato. Abbandonata ogni altra prospettiva, la modernizzazione dell'organizzazione del lavoro rappresenta la chiara connessione tra due visioni possibili.

A livello Europeo, a livello nazionale e settoriale il mondo del lavoro e quello dell'impresa sono chiamati a contribuire al processo di modernizzazione, soprattutto facendo fronte all'introduzione di nuove tecnologie dei mezzi di informazione e comunicazione, come è chiaramente previsto dalla *guideline* 6 delle *Employment Guidelines* per il 2000 che confermano quelle del 1999. E questa è una precisa responsabilità delle istituzioni comunitarie che devono supportare questo processo con misure adeguate che riescano a rafforzare il dialogo sociale (27), unica via per conciliare stabilità e flessibilità nell'occupazione. Il principio che si ricava dall'art. 138.1 del Trattato (secondo cui la Commissione « deve prendere ogni misura utile a facilitare il dia-

---

(24) TREU, *Compiti e strumenti delle relazioni industriali nel mercato globale*, in *LD*, 1999, 191.

(25) TIRABOSCHI, *Glancing at the past: an agreement for the markets of the XXIst century*, in *IJCLLIR*, 1999, vol. 15, n. 2, 105.

(26) CASAS BAAMONDE, *El principio de autonomia en la organisaciòn del sistema europeo de negociaciòn colectiva y el desarrollo de la dimensiòn convencional del Derecho social comunitario*, in *RL*, n. 22, 1.

(27) QUINTIN, *The role of social partners in Europe*, in *Proceeding of the European Conference — European Social Model — Social Dialogue*, Vienna 9-10 novembre 1998.

logo assicurando un supporto bilanciato alle diverse parti ») (28) potrebbe essere applicato anche al ruolo delle imprese e del mondo del lavoro nel contesto della EES.

Dopo i primi 2 anni di EES, « i risultati positivi sono evidenti » è stato affermato al p. 39 delle conclusioni del Consiglio Europeo di Helsinki (dicembre 1999). Dopo la sua prima fase pionieristica, il processo di Lussemburgo è entrato ormai in una fase di consolidamento. Per diventare più efficace e contribuire alla modernizzazione del diritto del lavoro e delle relazioni industriali, dovrebbe essere prioritario promuovere un dialogo sociale ancora maggiore per rafforzare la prosperità economica e l'aumento dell'occupazione nell'Unione. Negli ultimi anni è accaduto nel diritto del lavoro e nelle relazioni industriali che si sia dato maggiore interesse ai disoccupati che non alla tutela degli occupati (29). È tempo oramai di fare un passo avanti, cioè di spostarsi da una prospettiva di stabilità del lavoro (dove i lavoratori hanno come aspettativa quella di avere il proprio posto per un tempo indeterminato) verso una prospettiva di occupabilità (i lavoratori in uno o più momenti della loro vita, cercheranno un lavoro da qualche altra parte, sostenuti dagli investimenti dell'impresa in attività di formazione e sviluppo delle risorse umane).

I Governi non sono in grado di raggiungere questo traguardo ambizioso senza la collaborazione delle imprese e del mondo del lavoro. Muoversi verso una prospettiva di promozione, significa per i sistemi di diritto del lavoro rimettersi in discussione dalle loro radici, possibilmente in accordo con i « quattro cerchi » recentemente indicati dal gruppo di esperti della Commissione Europea (30). Diversi gradi di protezione dovrebbero essere garantiti a seconda della « qualità » dei diritti, che si estende dai diritti sociali « universali » a quelli del lavoro gratuito, si dovrebbe predefinire un diritto comune delle attività di lavoro basato sulla legge Comunitaria e infine ordinare gerarchicamente questi diritti perché ogni impiego sia retribuito in relazione al grado di subordinazione del lavoratore.

---

(28) JACOBS, OJEDA-AVILÉS, *The European Social Dialogue — Some legal issues*, in *ETUI* (ed. by), *A legal framework for European industrial relations*, 1999, Brussels.

(29) GILL, GOLD, CRESSEY, *Social Europe: national initiatives and responses*, in *IRJ*, 1999, vol. 30, n. 4, 313.

(30) SUPJOT (general rapporteur) *et al.*, *Transformation of labour and future of labour law in Europe*, Final Report, Ufficio delle Pubblicazioni della CE, Luxembourg, 1999.

È un compito senza dubbio difficile rendere il diritto del lavoro (ove è inclusa l'azione del Governo) e le relazioni industriali (ove è compresa la contrattazione collettiva) più compatibili con i problemi dell'occupazione. Lontani dal considerarlo ideologicamente responsabile della mancanza di nuova occupazione (31), il diritto del lavoro deve orientarsi di più verso il suo nuovo ruolo in una prospettiva promozionale. La base giuridico-formale per questa riforma non manca più: il capitolo sull'occupazione del Trattato di Amsterdam, come implementato attraverso il processo di Lussemburgo, è oggi una significativa base costituzionale.

La protezione sociale non dovrebbe mettere a repentaglio la creazione di nuova occupazione. Come raggiungere l'obiettivo è un compito che spetta prima di tutto alle parti sociali a tutti i livelli. Maastricht e Amsterdam devono essere coordinati per ottenere il beneficio più elevato possibile dalla funzione para-legislativa attribuita alle parti sociali a livello Comunitario. Il collegamento dell'incarico attribuito dalle parti sociali dalle *guidelines* nella EES, con le procedure definite nel capitolo sociale, può contribuire ad individuare meglio il ruolo che il dialogo sociale può svolgere in relazione al processo di integrazione europea, soprattutto nel quadro dello scenario EMU. Rendere la contrattazione collettiva più Europea sembra, a questo punto, una strategia inevitabile.

(31) BAYLOS, *op. cit.*

5.

IL PATTO *MILANO LAVORO*: UN'INTESA PILOTA (*)

SOMMARIO: 1. Premessa. — 2. I contenuti del Patto. — 3. I profili di criticità e le principali questioni giuridiche sollevate dal Patto. — 4. Considerazioni conclusive.

1. Premessa.

Facendo seguito alle intese raggiunte nel pre-accordo del 28 luglio 1999 (1) il Comune di Milano e le parti sociali hanno siglato l'intesa definitiva denominata « Milano Lavoro » in data 2 febbraio 2000. Molti mesi di negoziati, dunque, resi difficili anche per il permanente dissenso della Cgil che non aveva sottoscritto il primo accordo e che non ha aderito neppure a quest'ultimo. Un dato ampiamente riportato dalla stampa che rivela tutte le difficoltà e i comprensibili dubbi del movimento sindacale impegnato in una trattativa senza dubbio nuova per molti profili (2).

Del resto un periodo così lungo, tanti mesi di contatti, proposte e veri e propri negoziati non si giustificherebbe se non appunto tenendo presente, da un lato, il carattere assai innovativo dell'intesa e, dall'altro lato, la circostanza che il Patto per il lavoro promosso dal Comune di Milano ha indubbiamente una valenza che trascende la dimensione locale. In effetti, pur avendo un campo di applicazione circoscritto all'ambito metropolitano della capitale lombarda, il patto rappresenta un prototipo che comprensibilmente suscita accese discussioni per le possibili ricadute su altre realtà locali (3). L'interesse dell'accordo trascende quindi il fragore suscitato dalla diversa valuta-

---

(*) Pubblicato in *Diritto delle Relazioni Industriali*, 2000, n. 2, 127-134.

(1) BIAGI, *Il Patto per il lavoro di Milano: contrattazione o concertazione?* in *GL*, 1999, n. 35, 60.

(2) V., per questo aspetto, il contributo di SCARPELLI, *Il Patto* Milano Lavoro*: le ragioni del dissenso*, in *DRI*, 2000, 135 ss.

(3) Ampia rassegna di iniziative analoghe intraprese da vari comuni italiani

zione datane delle varie componenti sindacali. Soprattutto i contenuti devono essere tenuti in considerazione perché costituiscono un utile esperimento nell'utilizzare il contratto collettivo (o comunque intese concertative) in funzione promozionale dell'occupazione anche a livello locale, al di là dei contratti d'area e dei patti territoriali.

Da questo punto di vista, come peraltro ben evidenziato nella premessa al Patto e ancor prima nella premessa alla pre-intesa, l'accordo promosso dal Comune di Milano può anzi essere letto come una prima forma di sperimentazione dei più recenti orientamenti comunitari in tema di occupazione. La dimensione locale di una strategia dell'occupazione è infatti fortemente sollecitata nei c.d. orientamenti definiti dalle autorità comunitarie (Commissione e Consiglio) nell'ambito del processo di coordinamento delle politiche degli Stati membri dell'Unione, noto come « processo di Lussemburgo », definito dal nuovo capitolo in materia del Trattato di Amsterdam. Ma anche volendo restare nell'ambito dei confini nazionali, si può ricordare che il Patto sociale per lo sviluppo e l'occupazione del dicembre 1998 assegna alla concertazione e alla programmazione negoziata, non solo a livello nazionale ma anche locale, il ruolo di metodo ineludibile per esplicitare i profili di criticità presenti sul mercato del lavoro e formulare adeguate azioni regolative, secondo il principio di sussidiarietà.

2. I contenuti del Patto.

Più che il metodo della concertazione locale, ampiamente condiviso almeno in linea di principio, sono in effetti i contenuti dell'accordo ad aver diviso le diverse componenti sindacali. Una breve rassegna dei punti centrali dell'intesa può consentire di individuare i principali profili di criticità e le questioni giuridiche che il Patto Milano lavoro solleva.

Il campo di applicazione. Il Patto Milano lavoro è imperniato su un meccanismo di presentazione di « progetti innovativi approvati come tali dalla Commissione di concertazione » (art. 1). Si tratta di un presupposto molto importante: soltanto iniziative imprenditoriali o comunque presentate da datori di lavoro validate dalla Commissione

---

sulla scia del Patto Milano lavoro è ne *Il Sole 24 Ore* di martedì 8 febbraio 2000, n. 38, 17.

di concertazione potranno utilizzare gli strumenti di adattabilità regolati dall'Intesa stessa.

L'espressione « progetti innovativi » — che pure estende in modo significativo il campo di applicazione oggettivo rispetto a quanto concordato nella pre-intesa del luglio 1999, dove si parlava di « progetti nell'area denominata « nuovi servizi e nuove occasioni di lavoro », per favorire occupazione aggiuntiva » — non è di per se stessa molto significativa. Decisivo è però il fatto che solo quelli approvati in sede concertativa inneschino i meccanismi di incentivazione di cui all'Intesa. Un primo elemento che vale a fugare accuse di arbitrarietà nell'uso di strumenti flessibili, anche se, sul versante opposto, può sollevare la critica di macchinosità e burocratismo che solo l'esperienza attuativa potrà a sua volta dissipare.

L'Intesa conferisce priorità (ma non esclusività) all'inserimento occupazionale di categorie a particolare rischio di esclusione sociale, come gli extracomunitari inoccupati o disoccupati, i soggetti in situazioni di disagio psicofisico o sociale di cui alla legge n. 381/1991 e infine i lavoratori con più di 40 anni che siano stati espulsi dal mercato del lavoro in funzione di processi di riduzione o trasformazione di attività ed iscritti alle liste di mobilità e collocamento. Nell'individuare il campo di applicazione soggettivo l'Intesa milanese fa dunque delle scelte ben precise, individuando talune priorità: è questo il punto principale che ha coagulato il consenso dei firmatari, rappresentando nel contempo l'elemento di dissenso da parte della Cgil. Occorre decidere se situazioni di debolezza sul mercato del lavoro legittimano, anzi postulano, misure specifiche, un modello di azioni positive, oppure no. L'alternativa riporta in fondo alla discussione su come declinare il principio di uguaglianza e di parità di trattamento: la risposta dell'Intesa di Milano è stata quella di tutelare con strumenti differenziati condizioni profondamente disuguali. Siamo dunque ben lontani da una intesa di carattere discriminatorio.

Pienamente condivisibile, da questo punto di vista, mi pare la posizione recentemente assunta da Pietro Ichino, laddove ammonisce a non persistere in un utilizzo formalistico del principio di uguaglianza e delle regole di parità di trattamento: una valutazione attenta alle indicazioni della analisi economica e sociologica dimostra infatti come tale impostazione formalistica si traduca, nella maggior parte dei casi, in uno strumento di conservazione della disuguaglianza a favore dei

lavoratori che detengono una posizione di vantaggio sul mercato del lavoro (4).

La commissione di concertazione. Concertare non significa fare l'accordo di un giorno ma impegnarsi assieme in una gestione continuativa. La Commissione paritetica e trilaterale che gestirà l'intesa (art. 3) consolida l'impegno concertativo nel corso del tempo: essa sarà costituita dalle parti stipulanti con la conseguenza che le organizzazioni non firmatarie si ritroveranno escluse anche dalla gestione delle attività canalizzate attraverso la Commissione. Il funzionamento di questo organismo verrà definito attraverso un apposito Regolamento che dovrà essere adottato all'unanimità. Quest'ultima è una scelta che metterà a dura prova la capacità di collaborazione dei soggetti firmatari, anche perché l'adozione è prevista entro un mese dall'insediamento della Commissione, a sua volta previsto entro trenta giorni dalla firma dell'intesa.

Tuttavia il potere di validazione, quindi autorizzatorio, riconosciuto dalle parti stipulanti alla Commissione, implicava il massimo rigore nella definizione dell'ultimo atto formale (dopo la pre-intesa e l'Intesa), cioè proprio l'adozione del regolamento. Principio di unanimità che non dovrà auspicabilmente essere confermato per governare il successivo processo decisionale, ciò che senza dubbio paralizzerebbe la Commissione in un'azione che deve invece essere efficace e rapida.

I progetti che verranno presentati alla Commissione di concertazione saranno preventivamente istruiti all'interno di apposite sottocommissioni, verisimilmente costituite su base categoriale o comunque in grado di rappresentare le specificità dei vari comparti produttivi. È in quella sede istruttoria che dovrà avvenire il decisivo passaggio di approfondimento tecnico consentendo di valutare l'opportunità di ricorrere agli strumenti incentivanti l'occupazione predisposti dall'Intesa e quindi di utilizzarli anche in deroga alla contrattazione nazionale.

Nulla di arbitrario o di unilaterale: al contrario, ogni strumento di promozione dell'occupazione sarà concertato nell'ambito di un percorso concordato all'unanimità fra le organizzazioni che hanno sottoscritto l'accordo, prevedendo in aggiunta i necessari approfondimenti in una sede tecnica dove ogni profilo potrà essere convenientemente

---

(4) ICHINO, *Replica al Convegno di Trento sulle nuove forme del decentramento produttivo*, in *RIDL*, 1999, III, 903 ss.

valutato ed approfondito. Tutto questo non costituisce, com'è evidente, un livello di negoziazione aggiuntiva rispetto al sistema delineato dal protocollo del 1993 e confermato da quello del 1998. Più corretto, in proposito è parlare di un secondo livello di contrattazione specializzata per la promozione dell'occupazione.

Lo Sportello Unico Milano Lavoro. Comune, Provincia, Regione e parti sociali: tutti assieme sono impegnati per il massimo coordinamento di servizi all'impiego all'altezza dell'emergenza (art. 5). Non si farà solo avviamento: l'integrazione avverrà soprattutto attraverso lo strumento della formazione, sempre concertata, in sostanza cogestita.

Asse portante di questo sistema sarà una convenzione che dovrà essere sottoscritta tra il Comune e la Provincia di Milano. È interessante notare che lo spirito concertativo che pervade l'Intesa milanese arriva al punto di prevedere che « la convenzione (...) sarà preventivamente sottoposta al parere dei firmatari della presente Intesa » (art. 5.2). Naturalmente si tratta di un parere a questo punto obbligatorio ma non vincolante, sebbene ugualmente rilevante. Questo Sportello Unico potrebbe costituire un'utile sperimentazione anche per altre realtà locali, in quanto si prefigge un salto di qualità nel servizio all'impiego assicurato alle imprese ed ai lavoratori, almeno con riferimento ai soggetti compresi nel campo di applicazione dell'Intesa. È evidente che soprattutto in relazione agli extracomunitari sarà interessante verificare se l'Intesa riuscirà a mantenere l'impegno di conseguire « procedure accelerate di regolarizzazione », come recita la nota a verbale all'art. 5 dettata dal Comune di Milano che si impegna a tale proposito a firmare un apposito protocollo con la Questura di Milano.

Gli strumenti di flessibilità. L'intesa prevede l'inserimento al lavoro dei soggetti considerati a particolare rischio di esclusione sociale di cui all'art. 2, anche ricorrendo a contratti a termine, stipulabili altresì da datori di lavoro senza dipendenti (o fino a cinque), finalizzati inoltre ad incentivare la trasformazione di contratti di collaborazione coordinata e continuativa (art. 8). Ferma restando la disciplina in generale applicabile al contratto a termine, l'accordo milanese affida alla Commissione di concertazione la validazione di progetti che facciano riferimento ad ulteriori causali soggettive ed oggettive, nell'ambito di un percorso istruttorio rispettoso delle prerogative negoziali.

Appare utile valutare questa semplice ed innovativa disciplina alla luce di quanto disposto all'art. 7. Qui le parti hanno concordato alcune semplici regole finalizzate alla stabilizzazione del rapporto di

lavoro e non certo orientate a perpetuare un'indefinita precarizzazione. È questo il senso dell'art. 7.2, dove si afferma che « in caso di reiterazione di nuovi progetti da parte di un medesimo soggetto proponente, la Commissione di concertazione, ai fini dell'approvazione, prenderà in considerazione prioritariamente, tra i diversi elementi, i criteri dell'investimento formativo e della quota di contratti a termine trasformati a tempo indeterminato ».

Al fine di valutare l'insieme dell'Intesa occorre ricordare che all'art. 1 si richiama l'intento di « favorire occupazione aggiuntiva *prioritariamente* di soggetti di cui all'art. 2 », senza escludere evidentemente che anche altri soggetti, inseriti nei progetti sottoposti al vaglio della Commissione di concertazione, possano utilizzare gli stessi strumenti. Ciò al fine di evitare qualunque accusa di discriminazione o, quantomeno, di sperequazione.

Altro strumento valutato come utile per l'avviamento (o il recupero) occupazionale sono poi i contratti di collaborazione coordinata e continuativa, a condizione che venga concordata in sede negoziale la disciplina applicabile, con riferimento ad istituti come l'oggetto della prestazione, il corrispettivo, salute e sicurezza, nonché le ipotesi di cessazione anticipata del rapporto. Tutele di base dove l'autonomia delle parti (sotto il monitoraggio della Commissione di concertazione) potrà compiere un'utile sperimentazione, prima di eventuali interventi legislativi. L'art. 10 ha, da questo punto di vista, una valenza che va al di là della stessa Intesa milanese. Si tratta infatti di una disciplina che valorizza l'autonomia contrattuale delle parti, pur vincolandole all'impegno di disciplinare certe materie o istituti. Una metodologia nuova che potrebbe orientare ulteriori interventi contrattuali od anche legislativi.

Il ruolo della formazione. Sarebbe errato ridurre l'intesa al semplice profilo della flessibilità. L'art. 6 infatti disciplina un forte impegno sul versante della formazione professionale, prevedendo nell'ambito dello Sportello Unico Milano Lavoro un « servizio per la formazione e l'integrazione Milano Lavoro », supportato da uno staff di regia.

L'accordo raggiunto dalle parti sul punto è finalizzato a creare la massima sinergia fra Comune, Provincia e Regione. Già questo obiettivo è di per sé assai innovativo e comunque le parti sociali possono svolgere un ruolo decisivo, giacché gli « orientamenti », cioè le scelte, in base alle quali deve operare tale servizio vengono decise dalla Com-

missione di concertazione. Come già segnalato a proposito dei servizi per l'impiego, anche a proposito della formazione il Comune di Milano si candida, assieme a Provincia e Regione, a svolgere un ruolo particolarmente attivo in una logica di sperimentazione istituzionale di concerto con le parti sociali.

3. I profili di criticità e le principali questioni giuridiche sollevate dal Patto.

La valutazione dei contenuti dell'accordo ha consentito di individuare i principali profili di criticità che, già nel corso delle trattative, hanno dato luogo ad alcune delicate questioni interpretative: la legittimità delle ipotesi di lavoro a termine tipizzate dalle parti sociali, da un lato; la legittimità dei contratti collettivi di cui all'art. 23, legge n. 56/1987 sottoscritti solo da alcuni dei sindacati maggiormente rappresentativi, dall'altro lato.

Le ipotesi di lavoro a termine di cui all'art. 23, legge n. 56/1987. L'art. 23, comma 1, della legge n. 56/1987 consente, in aggiunta ai casi tassativi indicati dalla legge n. 230/1962 e successive modificazioni, l'apposizione di un termine alla durata del contratto di lavoro « nelle ipotesi individuate nei contratti collettivi di lavoro stipulati con i sindacati nazionali o locali aderenti alle confederazioni maggiormente rappresentative sul piano nazionale. I contratti collettivi stabiliscono il numero in percentuale dei lavoratori che possono essere assunti con contratto di lavoro a termine rispetto al numero dei lavoratori impegnati a tempo indeterminato ».

A commento di questa disposizione, è stato da alcuni sostenuto che le ipotesi di legittima apposizione del termine individuate dalla contrattazione collettiva non possano che riferirsi a circostanze caratterizzate dalla presenza di una occasione di lavoro solo provvisoria ovvero a situazioni in cui è presente il requisito della giustificazione « oggettiva » dell'impresa di avvalersi di personale temporaneo (5).

Alla suesposta opinione si contrappone l'altra — a mio avviso preferibile e, in ogni caso, largamente maggioritaria in dottrina — di chi ritiene che la contrattazione collettiva abilitata dal legislatore del

---

(5) Cfr. PERA, *Compendio di diritto del lavoro*, Giuffrè, Milano, 1997, 121; MENGHINI, *Sperimentazione o svolta nella disciplina del lavoro a termine*, in *RIDL*, I, 569 ss.

1987 all'individuazione di nuove ipotesi di legittima apposizione del termine al contratto di lavoro non incontri il limite della *omogeneità* con i casi previsti dalla legge, tutti caratterizzati dalla presenza di giustificazioni oggettive (6).

L'infondatezza della tesi che esclude la liceità di ipotesi di lavoro a termine di tipo soggettivo *ex* art. 23, legge n. 56/1987, emerge, anzitutto, dalla considerazione della lettera della norma, che, infatti, non contiene previsione alcuna rispetto a presunti limiti alla apposizione del termine. Nell'operare il rinvio alla contrattazione collettiva, l'unico vincolo rinvenibile (ritenuto peraltro non inderogabile in giurisprudenza: Pret. Frosinone 25 maggio 1993) è infatti di tipo procedurale (non sostanziale), e cioè l'onere in capo ai soggetti stipulanti di indicare il numero in percentuale dei lavoratori che possono essere assunti con contratto a termine rispetto al numero dei lavoratori assunti con contratto a tempo indeterminato.

Ancor più significativa, in secondo luogo, è poi la *ratio* della norma, che è infatti finalizzata a una gestione più flessibile del mercato del lavoro, rinviando alla contrattazione collettiva, con una sorta di delega in bianco, l'individuazione delle ragioni che possono legittimare, caso per caso, il ricorso a contratti di durata temporanea (analoga *ratio* è rinvenibile nella legge n. 196/1997, con riferimento alle ipotesi di legittimo ricorso al lavoro interinale).

La legittimità di ipotesi di lavoro a termine prive di causale oggettiva è dimostrata anche da considerazioni di carattere sistematico (7). La legge n. 84/1986 ha previsto una tipologia di rapporti di lavoro a tempo determinato, di durata non superiore a quattro mesi, per periodi diversamente distribuiti rispetto a quelli considerati di punta stagionale, che garantisce una quota di flessibilità « pura » nella gestione degli organici, pur se per le imprese operanti nel settore del trasporto aereo. Più recentemente, la legge n. 223/1991 ha previsto la legittimità di assunzione di lavoro a termine di tipo soggettivo per i lavoratori in mobilità.

A conferma di quanto sin qui rilevato si può inoltre ricordare la soluzione, relativa ad altro profilo, offerta dalla dottrina circa la pos-

---

(6) Così: D'ANTONA, *I contratti a termine*, in AA.VV., *Il diritto del lavoro degli anni 80*, 1988, Esi, Napoli, 111, ROCCELLA, *Dagli ultimi accordi collettivi novità per il lavoro a termine*, in *DPL*, 1990, 73; CARINCI, DE LUCA TAMAJO, TOSI, TREU, *Il rapporto di lavoro subordinato*, Utet, Torino, 1997.

(7) ROCCELLA, 1990, p. 73.

sibilità del contratto collettivo di individuare ipotesi non nuove di lavoro a termine, ma concorrenti con quelle di legge, sia quando esse si risolvono nella specificazione della fattispecie legale sia quando ne amplino le previsioni. Anche in questo caso, infatti, è prevalsa la soluzione positiva (8), confermata da alcune pronunce giurisprudenziali (9), così da rafforzare la conclusione, ormai largamente condivisa, che la delega al contratto collettivo da parte dell'art. 23 della legge n. 56/1987 debba intendersi, in tutto e per tutto, come una delega in bianco.

La giurisprudenza ha avuto ben poche occasioni per pronunciarsi sul punto. In qualche caso (10) ha precisato — a conferma della interpretazione qui sostenuta — che la piena delega attribuita alla contrattazione collettiva comporta l'insindacabilità nel merito delle ipotesi autorizzate e l'elevazione della fonte collettiva al rango normativo della legge. Proprio in relazione a ciò ha stabilito che le disposizioni di cui all'art. 23 legge n. 56/1987 operano sul medesimo piano della disciplina generale dettata dalla legge n. 230/1962 e si inseriscono nel sistema da questa delineato (11).

Giova peraltro precisare che, se la fonte collettiva è autonoma nell'individuazione delle nuove fattispecie, essa incontra comunque il limite della disciplina di ordine pubblico (12) dettata dalla legge 18 aprile 1962 n. 230. In altri termini, la Cassazione (13) ha più volte affermato che l'art. 23 della legge n. 56/1987 devolve alla contrattazione collettiva unicamente la determinazione, oltre che di quelle previste dalla legge, di ulteriori specifiche ipotesi legittimanti l'apposizione del termine, e consente altresì alla stessa contrattazione la determinazione della percentuale dei lavoratori a termine rispetto a quelli impegnati a tempo indeterminato. Al di fuori di tali materie, però, in relazione ai singoli contratti di lavoro stipulati dalla contrattazione collettiva, non possono non valere i principi generali sul contratto a termine fissati

---

(8) ROCCELLA, *op. cit.*, D'ANTONA, *Contrattazione collettiva e autonomia individuale*, in *DLRI*, 1990, 529.

(9) Cass. 4 maggio 1994, n. 4294; Pret. Modena, 4 giugno 1994, in *MGL*, 1994, 352.

(10) Es. Pret. Modena, 4 giugno 1994, cit.

(11) Da ultimo Pretura Parma, 27 novembre 1998, in *LG*, 1999, 378 ma già in questi termini Cass. 20 giugno 1997, n. 5489, in *MGL*, 1997, 561.

(12) V. Cass. n. 1990/1974.

(13) Vedi da ultimo Cass. 5 ottobre 1998, n. 9878.

dalla legge n. 230/1962. Così la contrattazione collettiva di settore deve rispettare le regole dell'apposizione del termine per forma scritta (14) e della trasformazione in un unico rapporto di lavoro a tempo indeterminato dei successivi rapporti a termine posti in essere con intento elusivo delle disposizioni di legge (15), e sotto altro versante la stessa contrattazione non può modificare con proprie clausole la regola legale di ripartizione dell'onere della prova che impone al datore di lavoro di dimostrare l'obiettiva esistenza delle condizioni che giustificano sia l'apposizione di un termine al contratto di lavoro sia l'eventuale temporanea proroga del termine (16).

In relazione, poi, alle ipotesi soggettive di inserimento lavorativo individuate dal punto 10 dell'accordo Interconfederale 18 dicembre 1988, con riferimento ai requisiti soggettivi dei lavoratori da assumere, il Tribunale di Bari, 10 giugno 1998 (17) ha stabilito che esse « sono in perfetta armonia con le previsioni di cui alla norma di legge su indicata, che ha demandato alla contrattazione collettiva la facoltà di individuare al di là delle ipotesi autorizzative tassativamente previste dalla legge 18 aprile 1962 n. 230, *altre ipotesi ricollegabili a valutazioni di opportunità finalizzate ad una più elastica organizzazione del lavoro nella azienda* » (18). La Pretura di Lucca, 4 maggio 1995 (19) ha avuto modo di precisare che secondo l'art. 23 della legge n. 56/1987 l'accordo Interconfederale si affianca al contratto collettivo dei singoli settori produttivi nell'individuazione delle nuove ipotesi di contratto di lavoro a termine, proprio perché esso individua nuove fattispecie di tipo soggettivo, non specifiche, cioè, di singoli settori, bensì riferite a categorie di lavoratori di più difficile collocazione nel mercato del lavoro.

La giurisprudenza, in conclusione, si è uniformata all'orientamento dottrinale maggioritario, consentendo al contratto collettivo, in coerenza con le linee di tendenza evolutive delle tecniche di regolazione dei rapporti di lavoro, di operare a tutto campo senza il rispetto

---

(14) Art. 1, comma 3, legge n. 230/1962.
(15) Art. 2, comma 2, legge n. 230/1962.
(16) Art. 3, legge n. 230/1962.
(17) In *MGL*, 1998, 584.
(18) In termini analoghi anche Pretura Milano, 12 febbraio 1997, in *MGL*, 1997, 564.
(19) In *OGL*, 1995, 620.

del limite della omogeneità con le previsioni di cui alla legge n. 230/1962.

Da questo punto di vista, peraltro, il rinvio al sindacato maggiormente rappresentativo per la determinazione degli assetti concreti del lavoro a termine dovrebbe condurre a escludere la presenza, nell'attivazione della delega conferita dalla legge al contratto collettivo, di una deroga *in pejus* agli standard di legge, configurandosi piuttosto la tipizzazione di nuove e ulteriori ipotesi di lavoro a termine come manifestazione dell'interesse collettivo di cui il sindacato è espressione. Interesse collettivo inteso come migliore assetto di interessi possibile (20). In questa prospettiva si deve peraltro evidenziare come, rispetto alle problematiche sollevate dall'Intesa milanese, il riferimento alla tipizzazione di clausole soggettive di ricorso al lavoro a termine sia largamente fuorviante: nell'impianto dell'accordo, infatti, il ricorso alle nuove ipotesi di lavoro a termine, seppure riferito « prioritariamente » a taluni soggetti individuati nell'art. 2, è chiaramente previsto con riferimento alla messa in opera di progetti specifici approvati dalla commissione di concertazione e, dunque, a motivazioni ed esigenze di carattere chiaramente oggettivo. Del tutto inappropriato, dunque, il richiamo a un presunto carattere discriminatorio delle clausole del patto relative al contratto a termine: il presupposto che legittima l'apposizione del termine non è infatti la condizione soggettiva della nazionalità del lavoratore (che peraltro non è neppure esclusiva, visto che il patto riguarda una cerchia più ampia di soggetti) ma l'approvazione di un progetto specifico da parte della commissione di concertazione.

Legittimità dei contratti collettivi di cui all'art. 23, legge n. 56/1987 sottoscritti solo da alcuni dei sindacati maggiormente rappresentativi. Alla stregua dell'art. 23, legge n. 56/1987, il contratto collettivo abilitato a individuare nuove ipotesi di legittima apposizione del termine al contratto individuale di lavoro è quello stipulato con i sindacati nazionali o locali aderenti alle confederazioni maggiormente rappresentative sul piano nazionale.

Sebbene la norma riecheggi la previsione contenuta nell'art. 19, lett. *a*), dello Statuto dei lavoratori (abrogato dal *referendum* del 1995) è poco probabile che nell'art. 23 della legge n. 56/1987 il riferimento alla *maggiore rappresentatività confederale* abbia la medesima valen-

---

(20) Cfr. SCARPELLI, *Lavoro subordinato e autonomia collettiva*, Giuffrè, Milano, 1993.

za (21). In questo caso il criterio serve infatti, in primo luogo, a selezionare non i *soggetti* (al fine della fruizione dei diritti sindacali) ma gli *atti*. E poi, soprattutto, « serve ad innestare l'esercizio della delega legale nei sistemi istituzionalizzati di relazioni intersindacali che assicurano la produzione dei contratti collettivi ai vari livelli » (22); così che siano gli stessi soggetti che normalmente amministrano le tipologie « forti » del contratto di lavoro a autorizzare quelle « flessibili » e il sistema delle fonti non ne esca moltiplicato. Saranno dunque validi per le finalità dell'art. 23 della legge n. 56 quegli atti (e cioè quegli accordi) posti in essere dagli agenti contrattuali che il sistema confederale considera pienamente legittimati a innovare la disciplina collettiva posta in essere dalle fonti collettive ai vari livelli. Rinvio, dunque, quello ai « sindacati aderenti alle confederazioni maggiormente rappresentative » da interpretarsi in senso non formalistico, e cioè come rinvio alla contrattazione collettiva dei sindacati confederali.

Dalla lettera e dalla *ratio* della legge emerge dunque, incontestabilmente, una preferenza in favore di un sistema contrattuale ispirato, nell'utilizzo dei rinvii contenuti nella legge del 1987, all'unità degli attori confederali. Da tale preferenza, di tipo per così dire politico e comunque coerente con un modello storico di azione del sindacato in Italia, non si può tuttavia giungere fino al punto di ritenere invalidi gli atti posti dall'agente negoziale che comprenda solo alcuni dei sindacati confederali che fanno parte del sistema contrattuale stante l'esclusione o l'autoesclusione di altri (23). Una tale opzione, oltre a ipostatizzare un dato storico oggi di dubbia attualità (24), si porrebbe in effetti in tensione con il principio costituzionale di libertà sindacale (25), laddove nella libertà di organizzazione e di azione sindacale è possibile ravvisare, come pacificamente sostenuto in dottrina e giurisprudenza, un modello di pluralismo sindacale.

Stante il principio di libertà sindacale, vincoli all'azione sindacale possono infatti essere ipotizzati solo in presenza di precise auto-limi-

---

(21) Cfr. in proposito D'ANTONA, *Contrattazione collettiva e autonomia individuale*, cit., 529; GIUGNI, *Diritto sindacale*, Cacucci, Bari, 1996.

(22) Così D'ANTONA, *Contrattazione collettiva e autonomia individuale*, cit., 561.

(23) Così sembrerebbe invece D'ANTONA, *Contrattazione collettiva e autonomia individuale*, cit., 563, nota 70.

(24) V. Corte costituzionale, sentenza n. 30/1990.

(25) Art. 39, comma 1, Cost.

tazioni operate dagli stessi attori sindacali, come avvenuto, per esempio, nel Patto federativo del 3 luglio 1972 tra CGIL, CISL e UIL, dove le parti, dopo essersi riconosciute reciprocamente pari peso nelle decisioni, si impegnavano formalmente ad adottare le proprie decisioni in forma esclusivamente unitaria.

Tale profilo è stato preso in considerazione, seppure ad altri fini, dalla Corte costituzionale, sentenza 7 febbraio 1985, n. 34 (26), con riferimento alla concertazione tra Governo e parti sociali di inizio anni Ottanta (27). Rispetto al problema della mancata sottoscrizione dell'accordo del 1984 da parte della CGIL, la Corte costituzionale ha infatti precisato, in termini generali, che al legislatore ordinario non è consentito « cancellare o contraddire ad arbitrio la libertà delle scelte sindacali e gli esiti contrattuali di esse ». Da questo principio di carattere generale discende pertanto che il legislatore ordinario non può vincolare a un determinato modello (quello unitario) l'azione dei soggetti sindacali.

In definitiva, il riconoscimento di validità degli atti contrattuali deve aversi in ogni caso in cui non siano riscontrabili vizi patologici nella formazione dell'agente negoziale (per esempio contratti « autorizzatori » stipulati da un sindacato non firmatario del contratto collettivo che regola i comuni contratti di lavoro). Attraverso il criterio della maggiore rappresentatività, infatti, il legislatore ha voluto selezionare quei contratti collettivi frutto di una reale dinamica sindacale ed espressione di soggetti dotati di reale capacità rappresentativa degli interessi dei lavoratori. E nessuno può dubitare che le organizzazioni sindacali firmatarie dell'accordo soddisfino, oggi come in passato, tale requisito.

4. Considerazioni conclusive.

L'Europa è ricca di patti locali per l'occupazione. L'Intesa di Milano risponde all'invito dell'Unione Europea a praticare il dialogo sociale e la concertazione anche in aree (macro o micro) ben individuate. Sotto questo profilo si tratta quindi di un accordo implementativo

---

(26) In *GCost.*, 1985, I, 104.

(27) Accordo del 22 gennaio 1983, c.d. Accordo Scotti, firmato da CGIL, CISL, UIL — accordo del 14 febbraio 1984, c.d. Accordo di San Valentino, firmato solo da CISL e UIL.

della Strategia Europea sull'Occupazione definita al Consiglio straordinario di Lussemburgo (novembre 1997) in attuazione del capitolo sull'occupazione del Trattato di Amsterdam. Pare insomma non essere revocabile in dubbio il fatto che questa intesa possa essere annoverata come esempio di quella adattabilità che le autorità comunitarie (con il convinto assenso del Governo italiano) raccomandano con molta intensità in ogni documento.

Nonostante accese (ed eccessive) polemiche abbiano accompagnato la negoziazione di questo accordo, ora è il momento di vederlo alla prova dei fatti. Al di là delle dispute giuridiche che possono lasciare i giuristi di diverse scuole divisi fra loro, sembra opportuno affidare il giudizio sulla validità di quest'intesa alla sua applicazione. Ove riesca a conseguire i risultati attesi in termini occupazionali, si sarà trattato di un utile passo in avanti. Il suo fallimento sul piano operativo lascerebbe invece sul campo solo i vinti. Da un insuccesso alla lotta alla disoccupazione nessuno potrebbe infatti responsabilmente gloriarsi alla stregua di un vincitore.

6.

L'APPLICAZIONE DEL TRATTATO DI AMSTERDAM IN MATERIA DI OCCUPAZIONE: COORDINAMENTO O CONVERGENZA? (*)

SOMMARIO: 1. Premessa: un quesito sostanziale. — 2. Le nuove disposizioni del Trattato: varie ispirazioni in un unico Titolo. — 3. Da Amsterdam a Lussemburgo e oltre: il primo semestre di applicazione. — 4. La redazione dei Piani nazionali per l'occupazione e il Consiglio Europeo di Cardiff. — 5. Da Cardiff a Vienna: monitoraggio o valutazione delle politiche nazionali? — 6. *Eurowatching* o convergenza?

1. Premessa: un quesito sostanziale.

Oggetto di questo contributo è una prima verifica dell'applicazione del nuovo Titolo sull'occupazione del Trattato di Amsterdam. Considerando il primo anno di implementazione anticipata (rispetto alla ratifica formale) del Trattato stesso, il tema verrà trattato approfondendo l'interrogativo riguardante la natura stessa di questo primo esercizio di implementazione. Sembra utile in altri termini chiedersi se siamo di fronte ad un semplice coordinamento delle politiche occupazionali dei singoli Stati membri oppure ad una logica di convergenza innescata dalle proposte della Commissione e sostenuta (almeno in parte) dalle decisioni assunte in sede politica dal Consiglio e dal Consiglio Europeo.

È appena il caso di chiarire che il quesito non riveste soltanto un valore formale ma assume una portata sostanziale. Le prime fasi attuative di un Trattato comunitario tendono ad acquisire il valore di un precedente se non vincolante certo di notevole rilievo per la successiva gestione delle previsioni in esso contenute. E nonostante a prima vista i termini "coordinamento" e "convergenza" possano apparire non

---

(*) Pubblicato in *Diritto delle Relazioni Industriali*, 1998, n. 4, 437-444 e in *Scritti in Onore di Gino Giugni*, Cacucci, Bari, 1999, 171-183.

troppo distanti fra loro, comunque non in antitesi, evidenziando questa distinzione di termini si intende esplicitare il dubbio che la drammatica urgenza della disoccupazione in Europa abbia determinato ben due prassi eccezionali, una esplicitata, l'altra non dichiarata apertamente ma ugualmente praticata. Nel primo caso ci si riferisce all'applicazione anticipata di un Trattato non ancora entrato in vigore, nel secondo ad una effettiva limitazione dell'autonomia dei singoli Stati membri. È evidente che mentre la prima delle due prassi ha per sua stessa natura portata transitoria, la seconda potrebbe consolidarsi al di là della sua sperimentalità, affermando una competenza delle autorità comunitarie ben oltre i limiti previsti dal Trattato.

Per rispondere al quesito si procederà innanzitutto ad una lettura del disposto letterale del nuovo Trattato, ricavandone prime indicazioni di tipo ermeneutico. Quindi occorrerà seguire l'*iter* implementativo con l'interazione delle diverse istituzioni comunitarie fra di loro e con le autorità nazionali, soprattutto seguendo il dialogo con il Governo italiano. Infine si considererà l'esercizio in atto tracciando un primo bilancio dopo un anno dalla firma del nuovo Trattato. Si concluderà sottolineando che non si può parlare di semplice coordinamento quanto piuttosto di una politica di convergenza, seppure ancora *in fieri*, ciò che non può dirsi contrario all'ispirazione delle nuove disposizioni comunitarie.

Verranno tuttavia sollevate alcune obiezioni sul ruolo esercitato dalla Commissione europea che a volte suscita la sensazione di essersi attribuita una funzione censoria (rispetto alle politiche occupazionali dei singoli Governi) non del tutto riconducibile alle previsioni del Trattato. Lungi dal rappresentare uno stimolo, tale atteggiamento può anche involontariamente introdurre turbative di politica interna, a scapito del buon funzionamento dell'esercizio che dovrebbe tradursi in una sorveglianza multilaterale, tra pari, legittimati a monitorare le politiche occupazionali di altri Stati membri nella loro aderenza ad indirizzi precedentemente concordati. È quindi il fattore della multilateralità che può autorizzare la legittimazione di una logica di convergenza ed in questa ottica il nuovo capitolo potrebbe conoscere nei prossimi anni una esperienza applicativa più matura ed equilibrata.

2. Le nuove disposizioni del Trattato: varie ispirazioni in un unico Titolo.

Il nuovo art. 125 (seguendo la numerazione della versione dei Trattati consolidati) esordisce senza equivoci prevedendo che « gli

Stati membri e la Comunità, in base al presente titolo, si adoperano per sviluppare una strategia coordinata a favore dell'occupazione ». L'idea è confermata dal successivo art. 126.2 dove leggiamo che « gli Stati membri, tenuto conto delle prassi nazionali in materia di responsabilità delle parti sociali, considerano la promozione dell'occupazione una questione di interesse comune e coordinano in sede di Consiglio le loro azioni al riguardo ... ». Tale formula è confermata ancora dall'art. 127.1 che assegna alla Comunità il compito di contribuire « ad un elevato livello di occupazione promuovendo la cooperazione tra gli Stati membri nonchè sostenendone e, se necessario, integrandone l'azione », garantendo in ogni caso che « sono in questo contesto rispettate le competenze degli Stati membri ». A queste disposizioni rispettose delle prerogative nazionali può collegarsi il secondo inciso all'art. 129 che proclama in conclusione che le misure coordinate sull'occupazione « non comportano l'armonizzazione delle disposizioni legislative e regolamentari degli Stati membri ». Una norma di chiusura assai netta a riguardo.

Accanto a questo primo *corpus* normativo, di natura per così dire sostanziale, convive un secondo di natura prettamente procedurale. Riconosciuta nei termini appena visti l'autonomia degli Stati membri, si prevede all'art. 128.2 che il Consiglio elabori « annualmente degli orientamenti di cui devono tener conto gli Stati membri nelle rispettive politiche in materia di occupazione » ed in relazione a ciò « ciascuno Stato membro trasmette al Consiglio e alla Commissione una relazione annuale sulle principali misure adottate per l'attuazione della propria politica in materia di occupazione » (art. 128.3). Si tratta di quelli che sono poi stati definiti "piani nazionali di azione per l'occupazione" (*national action plans for employment*, NAP in sigla), eventualmente integrati da altra documentazione. Sulla base di tali NAP il Consiglio « procede annualmente ad un esame dell'attuazione delle politiche degli Stati membri in materia di occupazione alla luce degli orientamenti in materia di occupazione ».

In altri termini, sempre secondo la lettera del Trattato, il Consiglio esamina i NAP tenendo conto degli orientamenti definiti in precedenza e, « se lo considera opportuno sulla base di detto esame » può « rivolgere raccomandazioni agli Stati membri ». È questa una sanzione di carattere politico per nulla trascurabile in quanto metterebbe in seria difficoltà un Governo nazionale di fronte alla sua opinione pubblica interna. La portata di un'eventuale "raccomandazione"

si comprende agevolmente tenendo conto del forte impatto che sul piano interno assumono anche semplici documenti di analisi della Commissione, preparatori rispetto all'attività del Consiglio (v. *infra* al § 4). In ogni caso, come prevede il successivo art. 128.5, « sulla base dei risultati di detto esame, il Consiglio e la Commissione trasmettono al Consiglio Europeo una relazione annuale comune in merito alla situazione dell'occupazione nella Comunità e all'attuazione degli orientamenti in materia di occupazione ».

Curiosamente la norma che si sta esaminando pone all'inizio (art. 128.1) ciò che in senso logico consegue da quanto precedentemente sunteggiato. Ricevuta la relazione annuale congiunta del Consiglio e della Commissione, anche « il Consiglio Europeo esamina annualmente la situazione dell'occupazione e adotta le conclusioni del caso » che serviranno poi al Consiglio per definire — come si è già visto — gli orientamenti per l'anno successivo. Il ciclo così è compiuto e si ricomincia nuovamente. Sembrerebbe pertanto che si possa determinare una sola ipotesi di limitazione delle prerogative nazionali in materia di occupazione, nel caso in cui il Consiglio decida di rivolgere una raccomandazione nei confronti di uno Stato membro, nel presupposto che la sua politica occupazionale diverga sensibilmente da quanto definito in sede di "orientamenti". Ma se così fosse l'atto abbastanza clamoroso di una raccomandazione, decisa com'è ovvio senza il consenso dello Stato membro interessato e quindi adottata da un Consiglio ridotto ad esprimersi a maggioranza, risulterebbe un'*extrema ratio* di rara praticabilità.

La logica del coordinamento o della cooperazione è assai meglio evidenziata da una terza parte del Titolo in questione dove le due norme finali tratteggiano il momento di collaborazione multilaterale. Così l'art. 129 consente che il Consiglio adotti « misure di incentivazione dirette a promuovere la cooperazione tra Stati membri e a sostenere i loro interventi nel settore dell'occupazione, mediante iniziative volte a sviluppare gli scambi di informazioni e delle migliori prassi... ». Si parla anche di « analisi comparative » e della necessità di promuovere « approcci innovativi », valutando poi « le esperienze realizzate », ricorrendo con preferenza a « progetti pilota ». Il tono del legislatore si fa assai più coerente con le espressioni di apertura del Titolo che appunto richiamavano uno spirito di collaborazione: scambi di esperienze, lavoro in comune per trarre spunti ed indicazioni dalle misure adottate in altri contesti nazionali, confronto continuo alla ricerca degli interventi più efficaci.

Alla stessa stregua si può valutare la creazione del Comitato per l'occupazione (art. 130), a « carattere consultivo », che è chiamato a svolgere proprio la funzione di promozione di un coordinamento tra gli Stati membri per quanto riguarda le politiche in materia di occupazione e di mercato del lavoro. Il Comitato, composto da due componenti per Paese, coincide in questa fase di applicazione anticipata del Trattato con il Comitato per l'occupazione e il mercato del lavoro istituito con decisione del Consiglio del 20 dicembre 1996. È superfluo riferirsi anche succintamente a questa decisione in quanto il Trattato di Amsterdam non fa che riprenderne i passaggi più salienti. Spetta dunque a tale Comitato (entrato in funzione nel gennaio 1997) svolgere una funzione di raccordo e di espressione di pareri, su richiesta del Consiglio o della Commissione, od anche di propria iniziativa.

Appare dunque evidente la coesistenza di norme caratterizzate da una certa diversità di ispirazione. Alcune disposizioni sono ispirate ad una filosofia generale di cooperazione, mentre altre tracciano il percorso di questo esercizio in senso più dirigistico (gli "orientamenti") e talvolta sanzionatorio (la "raccomandazione") eventualmente indirizzata nei confronti di uno Stato membro. Infine esistono alcune indicazioni strumentali per realizzare il momento collaborativo, esemplificando forme ed individuando uno strumento (il Comitato per l'occupazione). Non v'è dunque da stupirsi che dal coacervo di queste disposizioni possa essere nata una prassi applicativa non agevole da valutare.

3. Da Amsterdam a Lussemburgo e oltre: il primo semestre di applicazione.

Il Consiglio Europeo di Amsterdam (16 giugno 1997) adottò una risoluzione su « Crescita ed occupazione » nella quale (§ 6) i Capi di Stato e di Governo si dichiararono per l'immediata applicazione del Trattato appena firmato, in anticipo rispetto alla ratifica da parte degli Stati membri e quindi alla sua entrata in vigore. Pur concordando con questa importante opzione politica, dettata da tutta la drammaticità della disoccupazione nell'Europa comunitaria, non si può non rilevare che da un punto di vista strettamente giuridico si è trattato di un procedimento « molto discutibile » (1). Una sorta di procedura di

(1) WEISS, *Il Trattato di Amsterdam e la politica sociale*, in *DRI*, 1998, 9.

emergenza che avrebbe dovuto essere gestita all'insegna di una prudente sperimentalità.

La Commissione — alla quale va riconosciuta una capacità di progettazione davvero notevole — riuscì già il 1° ottobre 1997 (2) a presentare la propria Comunicazione contenente la proposta per gli orientamenti (o "linee-guida") per le politiche dell'occupazione degli stati membri per il 1998. Già in quel documento erano presenti i capisaldi di quelle che entro pochi mesi sarebbero diventate le misure indirizzate agli Stati membri. Innanzitutto i quattro "pilastri" (seppure in ordine parzialmente diverso rispetto alle successive conclusioni del vertice di Lussemburgo), cioè imprenditorialità, impiegabilità (o occupabilità, come meglio si preferisce tradurre *employability*), adattabilità e pari opportunità.

In particolare il documento della Commissione aveva già immediatamente individuato i principali obiettivi da proporre agli Stati membri, entrambi rientranti nel capitolo della occupabilità che dopo poco tempo furono formalizzati in occasione del Consiglio Europeo Straordinario sull'occupazione (3) che definì gli "orientamenti" per il 1998 (4). Innanzitutto l'impegno di affrontare la disoccupazione giovanile e di prevenire la disoccupazione di lunga durata, previsto nell'orientamento 1 (« offrire a ogni giovane, prima che siano trascorsi sei mesi di disoccupazione, la possibilità di ricominciare con un'attività di formazione o di riqualificazione professionale, con la pratica lavorativa, con un lavoro o altra misura che ne favorisca l'inserimento professionale ») e nell'orientamento 2 (« offrire anche ai disoccupati adulti, prima che siano trascorsi dodici mesi di disoccupazione, la possibilità di ricominciare con uno dei mezzi succitati o, in generale, con un orientamento professionale individualizzato »).

Inoltre la Commissione Europea puntò fin dall'inizio sul passaggio dalle misure passive a quelle attive in materia occupazionale. Fu quindi sancito il principio (destinato a diventare l'orientamento 3) per cui ogni Stato membro avrebbe dovuto adoperarsi per « aumentare sensibilmente il numero delle persone che beneficiano di misure attive atte a facilitarne l'inserimento professionale » e quindi « proporre at-

---

(2) COM(97) 497 final.

(3) Lussemburgo, 20-21 novembre 1997.

(4) CONSIGLIO EUROPEO STRAORDINARIO SULL'OCCUPAZIONE (1998), Lussemburgo, 20/21 novembre1997, *Conclusioni della presidenza*, in *DRI*, 122 ss.

tività di formazione o altro analogo provvedimento a una più alta percentuale di disoccupati » da rapportarsi all'obiettivo « di un progressivo ravvicinamento alla media dei tre Stati membri che hanno raggiunto il miglior risultato in materia, pari almeno al 20 per cento ».

Val la pena ricordare che le proposte della Commissione e, successivamente, le deliberazioni del vertice di Lussemburgo comprendevano un ampio numero di materie e di argomenti. Gli orientamenti, così come li possiamo leggere nel documento formale che li adottò in occasione del Consiglio Affari Sociali del 15 dicembre 1997, sono ben 19. Tuttavia ai fini del tema specificamente trattato in questa sede non occorre entrare nel dettaglio delle indicazioni sostanziali contenute negli orientamenti, pur essendo queste di grande interesse.

Occorre tuttavia sottolineare convenientemente il fatto che esiste una netta differenza tra i primi tre orientamenti, appena sunteggiati, e gli altri. Nel primo caso siamo in presenza di impegni di natura quantitativa che gli Stati membri hanno inteso assumere, mentre nella seconda ipotesi il termine "orientamento" riflette invece la natura di semplice indicazione che essi tendono a rivestire. In altri termini ancora la Commissione, il Consiglio Europeo ed il Consiglio convennero sull'opportunità di specificare criteri che sono stati definiti in numerose occasioni "di convergenza", alludendo alla ben più nota impostazione concordata all'interno del Trattato di Maastricht ai fini della creazione dell'Unione monetaria.

I "criteri di convergenza" in materia occupazionale sono dunque tre:

1) offrire ad ogni giovane, entro i primi 6 mesi di disoccupazione un'occasione di ingresso sul mercato del lavoro, ricorrendo alla formazione o ad altre misure;

2) offrire ad ogni adulto, entro i primi 12 mesi di disoccupazione, un'identica opportunità;

3) aumentare il numero di beneficiari di misure attive di politica del lavoro comprendendo almeno il 20% dei disoccupati.

È questo forse il momento più importante del processo applicativo del Trattato di Amsterdam in materia di occupazione. La Commissione non ebbe esitazioni a proporre una logica di netta convergenza, raccogliendo almeno in parte l'esperienza del modello dell'Unione monetaria. In sede politica sia il Consiglio Europeo nella sua seduta straordinaria, sia il Consiglio (per non parlare del Comitato occupazione che analizzò le proposte in più sedute) accettarono questa

impostazione, anche se forse non ci fu una piena consapevolezza del carattere vincolante (ed assai impegnativo) degli impegni assunti con i primi tre orientamenti.

Per quanto riguarda il Governo italiano si manifestò piena adesione a quest'impostazione. Si auspicò infatti (5) che « la logica del coordinamento stabilita in materia occupazionale dal Trattato di Amsterdam si traduca in un piano di convergenza ». E per esplicitare ancor meglio il punto di vista si aggiunse: « Si tratta altresì di sviluppare con gradualità ma con risolutezza una cultura della convergenza in modo non dissimile da quanto è avvenuto e sta avvenendo in materia economica e monetaria ». Un sostegno incondizionato, dunque, ancorché forse non del tutto consapevole delle impegnative conseguenze che ciò avrebbe determinato. Anche se più oltre nell'ambito dello stesso documento si osservava che « non necessariamente si dovrà o si potrà far ricorso ad indicatori di ordine quantitativo ». Non solo ma si aggiunse che i tre orientamenti richiamati (ed a quel punto proposti dalla Commissione) non avrebbero dovuto precludere « agli Stati membri l'autonoma ricerca di un appropriato equilibrio fra l'azione preventiva e quella di reinserimento dei disoccupati di lungo periodo, nonché la discrezionalità nella definizione della natura dell'intervento (esperienza di lavoro, intervento formativo o altro) ».

In ogni caso il Consiglio Affari Sociali del 15 dicembre 1997 (a cui aveva conferito espresso mandato il Consiglio Europeo di Lussemburgo del 12-13 dicembre 1997 dove per la seconda volta in poche settimane i Capi di Stato e di Governo si occuparono della materia, ancorché limitandosi a confermare quanto deliberato nel vertice straordinario di fine novembre) fu assai chiaro nel richiedere agli Stati membri non solo di osservare la logica di misurabilità dei primi tre obiettivi ma anche di proporsi « obiettivi nazionali quantificati ogniqualvolta possibile ed appropriato ». Ed indicò l'obiettivo di presentare « un piano di azione nazionale per l'occupazione da trasmettere annualmente al Consiglio ed alla Commissione », assieme ad una « relazione sulle modalità della sua attuazione ». Spettò poi al Comitato per l'occupazione convenire con la Commissione la presentazione dei Piani entro il 15 aprile 1998, mentre il termine per l'invio di un primo

(5) Competitività e coesione sociale in Europa: per una politica di convergenza sull'occupazione. *Posizione del Governo italiano in preparazione del Consiglio Europeo straordinario sull'occupazione*, in *DRI*, 1998, n. 1, 119 ss.

rapporto di attuazione (*implementation report*) fu fissato al 31 luglio 1998.

4. La redazione dei Piani nazionali per l'occupazione e il Consiglio Europeo di Cardiff.

Pochi mesi furono dunque concessi agli Stati membri per la preparazione dei NAPs: in pratica da metà gennaio a metà aprile. Mentre il Trattato di Amsterdam parla espressamente degli orientamenti (art. 128.2), il concetto di Piani particolareggiati redatti in conformità agli orientamenti stessi è già frutto della prassi applicativa deliberata dal Consiglio su proposta della Commissione. Non fu facile per gli Stati membri riorganizzare tutta la propria politica per l'occupazione e presentarla suddivisa all'interno dei diversi orientamenti. Ed in ogni caso, pur con diverse tecniche espositive, i NAPs hanno rappresentato documenti riassuntivi di misure *già* adottate a seguito di provvedimenti decisi nell'anno precedente.

Proprio questa prima fase applicativa ha infatti dimostrato che nella prima parte dell'anno gli Stati membri non possono più correggere l'impostazione di politica dell'occupazione per rispondere alle sollecitazioni degli orientamenti comunitari definiti al termine dell'anno precedente. Anche se il problema si è manifestato in modo particolarmente acuto nel corso del primo anno. Se in futuro gli orientamenti, pur rivisti, non subiranno alterazioni sostanziali, i Governi nazionali potranno tenerne conto allorché si apprestano a definire le misure all'interno dei programmi nazionali frequentemente definiti all'inizio di autunno nel quadro delle leggi di bilancio riferite all'anno successivo.

Per la preparazione del NAP italiano la Commissione propose un incontro preparatorio con il Governo italiano che si tenne a Roma il 19 febbraio 1998. Analoghi incontri furono organizzati con gli altri Stati membri. Tale elemento di assistenza o di supporto viene qui richiamato proprio al fine di sottolineare l'impegno profuso dalla Commissione in questa prima fase implementativa, una volta ottenuta l'approvazione piena delle sue proposte iniziali. E l'intensità dell'azione della Commissione è sicuramente da spiegarsi con il successo che la già ricordata Comunicazione del 1° ottobre 1997 ottenne presso il Consiglio Europeo ed il Consiglio: un successo raramente rilevabile, almeno in proporzioni così clamorose, nella vita comunitaria, e che spiega l'attivismo successivo nel primo semestre del 1998.

I Piani nazionali per l'occupazione furono esaminati a metà maggio 1998 in una riunione speciale del Comitato per l'occupazione al quale la Commissione presentò una Comunicazione (*From guidelines to action: the National Action Plans for Employment*) dove compì una prima valutazione dei NAPs. Anche in questo caso non è oggetto del presente contributo quello di entrare nel merito del documento. Interessa più segnalare che la Commissione menzionò, in relazione ai diversi orientamenti così come implementati all'interno dei diversi NAPs, quegli Stati membri che avevano offerto una descrizione delle misure più convincenti in materia. Pur non facendosi luogo a giudizi comparativi, l'assenza del riferimento ad uno Stato membro in relazione ad uno specifico punto fu considerata un'implicita critica mossa dalla Commissione. Questo genere di approccio ha generato nel caso italiano una polemica interna, quasi che la Commissione avesse già deciso di proporre al Consiglio una raccomandazione all'Italia per richiamarla ai suoi impegni comunitari in tema di occupazione (6).

La Commissione Europea lamentò che « la maggioranza dei NAPs erano stati redatti come documenti per formulare orientamenti di politica generale piuttosto che come strumenti operativi ». Osservò inoltre che solo 4 Stati membri (Francia, Spagna, Lussemburgo e Regno Unito) avevano compreso pienamente il senso dell'approccio preventivo (*preventive approach*) nel delineare le misure implementative degli orientamenti 1, 2 e 3, così da incidere non tanto sugli stock di disoccupati ma sui flussi, impedendone il processo di deprofessionalizzazione che è premessa di esclusione sociale.

Ancora la Commissione non mancò infine (nel quadro di un'analisi molto analitica e minuziosa ovviamente riferita a tutti gli orientamenti) di rilevare con particolare riferimento all'orientamento 3 (20% almeno di disoccupati devono diventare ogni anno beneficiari di misure attive di politica del lavoro) che un numero di Stati membri non aveva offerto convincenti descrizioni di misure adottate in tal senso. E poiché, ancora una volta, si menzionano i Governi che avevano invece presentato un NAP convincente sotto questo profilo, è evidente che la Commissione fu abbastanza trasparente nell'indicare i casi nazionali non ancora soddisfacenti.

In sede scientifica occorrerebbe tener conto solo di documenti

---

(6) RAMPINI, *L'Europa accusa*, in *La Repubblica*, 30 maggio 1998, BIAGI, *Lavoro, le promesse della ricetta Italia*, in *La Repubblica*, 3 giugno 1998.

ufficiali o comunque ufficialmente consultabili. Tuttavia non si renderebbe ragione della complessità e dell'effettività del processo in atto se non si sottolineasse anche l'esistenza di documenti interni, riservati (denominati variamente come *working documents*, *non-papers*, ecc.), assai più espliciti nell'additare lacune, ritardi e comunque limiti degli stessi NAPs. È impossibile rendere in sintesi, senza diffondersi in esempi che sarebbe troppo lungo trattare, la pressione che questo genere di esercizi della Commissione produce sui Governi nazionali. L'eventualità che dalle autorità comunitarie (soprattutto dalla Commissione, vista l'improbabilità che il Consiglio riesca a giungere a tali conclusioni) provenga un giudizio negativo diviene un deterrente per il Governo in carica che cerca in ogni modo di evitare tali giudizi, dialogando con la Commissione ma in ogni caso puntando ad un buon giudizio finale.

Di questa fase occorre segnalare un altro tipo di pratica, assai più vicina alla logica del coordinamento che della convergenza, almeno come intesa dalla Commissione. All'interno del Comitato per l'occupazione ovviamente circolarono ampiamente tutti i NAPs, documenti ricchissimi di indicazioni, esempi, informazioni e quindi indiscutibilmente di straordinaria utilità. Nella riunione di metà maggio 1998 più sopra ricordata si dette luogo ad un esercizio di notevole interesse, consistente in una sorta di *cross examination* fra gli Stati membri. L'Italia fu interrogata dai rappresentanti dei Paesi Bassi e del Portogallo mentre a sua volta partecipò a porre quesiti al Belgio ed alla Germania, rispettivamente con la collaborazione della Svezia e la Spagna. Ne scaturì un dibattito molto interessante che vide tutti i rappresentanti del Comitato occupazione effettivamente dediti allo scambio delle *best practices*. Un momento assai alto nell'attività del Comitato, altrimenti troppo dedito (come spesso avviene in questo genere di contesti comunitari) ad esaminare un numero davvero impressionante di documenti, pur redatti con alta professionalità dai servizi della Commissione.

Il Comitato per l'occupazione (organismo in staff al Consiglio ancorché operativamente debitore nei confronti della Commissione che gli garantisce sostegno e le indispensabili attività preparatorie) seguì un approccio preparatorio al Consiglio Europeo di Cardiff alquanto diverso. Non indirizzò infatti le proprie valutazioni nei confronti di singoli Stati membri ma si attenne a valutazioni di ordine ge-

nerale. Nel documento preparatorio (7) reso ai sensi dell'art. 128 non mancò di sottolineare i limiti dell'esperienza in corso, rilevando ad esempio che gli sforzi degli Stati membri si erano prevalentemente concentrati nell'area della occupabilità ed imprenditorialità, con inferiori risultati in relazione agli altri due "pilastri", cioè l'adattabilità e le pari opportunità. Non solo ma sottolineò che l'allocazione delle risorse, in relazione ai singoli orientamenti, si presentava in molti Piani alquanto vaga o comunque non sufficientemente specificata. Queste indicazioni — ricordate qui a titolo meramente esemplificativo — furono molto precise, senza tuttavia mai alimentare confronti o graduatorie tra gli Stati membri.

Avvicinandosi l'appuntamento di Cardiff (15 e 16 giugno 1998) non si mancò da parte di osservatori internazionali (8) di esprimersi sulla natura dell'esercizio in corso, definendolo correttamente come un sistema di pressione fra pari (*peer pressure*) finalizzato al coordinamento delle politiche per l'occupazione degli Stati membri. Un'impostazione, particolarmente cara alla presidenza britannica del primo semestre 1998 dell'Unione Europea, ancorché divergente — come già rilevato — rispetto all'impostazione data dalla Commissione.

Il Consiglio Europeo di Cardiff ha dedicato parte rilevante dei lavori alla tematica dell'occupazione. A tal proposito — si legge nelle Conclusioni della Presidenza — « si rallegra dei progressi compiuti in questo settore ed esorta gli Stati membri a proseguire l'applicazione concreta dei piani d'azione quanto più celermente possibile con una valutazione e un aggiornamento continui ». A parte forse l'infelice espressione usata dagli estensori (difficile potersi rallegrare dei progressi compiuti nell'area dell'Europa comunitaria in materia di occupazione), risulta efficace il messaggio di proseguire lo sforzo di dare applicazione ai NAP provvedendo a convenienti azioni di monitoraggio. Importante è ancora aver ricordato l'auspicio rivolto al Consiglio Affari Sociali ed al Consiglio ECOFIN che « dovrebbero continuare a collaborare per permettere lo scambio delle migliori pratiche, per sviluppare una valutazione reciproca dei piani di azione degli Stati membri e per esaminare gli orientamenti in materia di occupazione per il

---

(7) Preparation of the Cardiff European Council, 1998, *Opinion of the Employment and Labour Market Committee on the 1998 National Employment Action Plans*, 8733/98 Limite.

(8) SMITH, *Sign of progress in EU campaign for more jobs*, in *Financial Times*, 12 giugno 1998.

1999 in preparazione del Consiglio Europeo di Vienna e dei futuri Consigli Europei ». Nessun accenno viene fatto a momenti valutativi dei singoli NAP in occasione del Consiglio Europeo di Vienna destinato a concludere il secondo semestre 1998.

5. Da Cardiff a Vienna: monitoraggio o valutazione delle politiche nazionali?

Nella seconda metà del 1998 si potrebbe avere una prima risposta al quesito di fondo (convergenza o coordinamento). Infatti entro il 31 luglio la Commissione ha richiesto agli Stati membri un rapporto circa l'attuazione del NAP. Tale *implementation report* costituirà, insieme al NAP già da tempo noto alle autorità comunitarie, quella « relazione annuale sulle principali misure adottate per l'attuazione della propria politica in materia di occupazione, alla luce degli orientamenti » di cui all'art. 128.3. Almeno nel primo anno di applicazione sono quindi due i documenti da sottoporre all'attenzione della Commissione che su questa base renderà nota il 14 ottobre una propria Comunicazione in materia che servirà al Consiglio per la preparazione del rapporto congiunto.

Non è inutile diffondersi a tal proposito su altri profili di dettaglio. La Commissione infatti, presa visione dei vari NAPs ha redatto un questionario indirizzato ai vari Stati membri ai fini della redazione del rapporto di attuazione. Diffuso in data 15 giugno 1998, ancora una volta i Governi nazionali hanno avuto poche settimane di tempo per redigere il nuovo documento, previ ulteriori incontri bilaterali con la Commissione (con il Governo italiano il 26 giugno) per l'illustrazione dello stesso questionario ed un chiarimento bilaterale in ordine all'esercizio in corso. Il questionario è diviso in due parti. Nella prima sono contenute domande rivolte a tutti gli Stati membri; nella seconda si trovano quesiti indirizzati ad uno Stato membro in particolare. Nel primo caso si tratta di temi di carattere generale (es. ruolo delle parti sociali, traduzione del NAP in impegni di bilancio, contributo del Fondo sociale europeo al finanziamento delle varie misure, metodologia di monitoraggio nell'applicazione del Piano).

La seconda parte del questionario (almeno di quello rivolto all'Italia) è dedicata a richieste di chiarimenti specifici. Ancora a titolo di esempio si chiede quale sarà il ruolo delle Regioni nel programma di interviste personalizzate a carattere preventivo per giovani e adulti

disoccupati di lunga durata (orientamenti 1 e 2) a seguito della devoluzione istituzionale nell'area dei servizi pubblici all'impiego del pari preannunciata nel NAP. Altri quesiti sollevano il problema dell'adeguatezza delle misure adottate come strumenti di lotta alla disoccupazione (es. i contratti di formazione e lavoro) in relazione al fatto che nell'orientamento 1 si richiede l'adozione di misure che affrontino la disoccupazione giovanile entro i primi 6 mesi. Si contesta in altre parole il fatto che una serie di misure, pur elencate sotto i primi tre orientamenti, siano in realtà offerte anche a soggetti in uno stato di disoccupazione ben al di là dei 12 mesi previsti, giungendo a beneficiare chi si trovi in tale stato anche fino a 30 mesi. Pur limitandoci a questi brevi cenni, è agevole intuire che sotto la forma di domande di chiarimento la Commissione esercita un ruolo critico assai penetrante, non esitando a rilevare eventuali inadeguatezze delle misure adottate rispetto alle indicazioni concordate nel vertice di Lussemburgo.

L'invito, abbastanza esplicito, è quello di provvedere ad una correzione nella politica occupazionale rispetto agli orientamenti concordati in sede comunitaria. L'intento è del tutto trasparente nella parte generale del questionario (cioè comune a tutti gli Stati membri) dove si chiede di distinguere meglio fra le iniziative lanciate prima che iniziasse l'esercizio di redazione dei NAPs, quelle annunciate negli stessi NAPs ed infine quelle ancora adottate dopo l'adozione dei NAPs. Ogni Stato membro dovrebbe operare tale tripartizione nel quadro di una politica occupazionale collocata tra l'autunno del 1997 e l'estate del 1998. La richiesta appare con tutta probabilità esorbitante rispetto alle migliori intenzioni delle autorità nazionali. Nel caso italiano solo nell'autunno (in questo caso 1998) potrà esservi la definizione in occasione della legge finanziaria 1999 di misure aventi la possibilità di conformarsi meglio alle indicazioni comunitarie. Tale problema (comune a molti altri Stati membri) viene avvertito come reale dalla Commissione che tuttavia preannuncia una valutazione delle politiche nazionali sull'occupazione sulla base delle informazioni e quindi della situazione precedente alla pausa estiva.

Dalla strutturazione dello stesso Rapporto congiunto sull'occupazione 1998, così come fatto circolare dalla Commissione, si può constare che esso si occuperà dettagliatamente di ciascuno Stato membro. A ciascuno di essi saranno dedicate almeno 3 pagine dove verrà analizzata la situazione nazionale anche sotto il profilo della capacità di realizzare gli obiettivi dichiarati nel NAP. Quindi una valutazione che,

come già evidenziato, riguarderà in sostanza un trimestre, tanto è all'incirca l'intervallo di tempo (15 aprile-31 luglio) che separa nel primo anno di applicazione del Trattato di Amsterdam la presentazione del NAP da quella del rapporto di implementazione.

6. *Eurowatching* o convergenza?

Alla luce di quanto esposto in precedenza appare difficile poter concordare con l'opinione (9) secondo cui il Trattato di Amsterdam non avrebbe innovato per nulla rispetto al passato nelle competenze comunitarie in materia di occupazione, legittimando ancora una volta una sorta di *Eurowatching*, cioè una strategia di osservazione incapace di incidere sulle scelte. Al punto da richiederne la non ratifica per il pericolo che diversamente si consolidino scelte antieuropeiste.

In realtà quello in atto è sicuramente uno degli esperimenti più interessanti (10) e già all'indomani del vertice di Lussemburgo non si è mancato di prevedere un rilevante impatto (11). Un netto passo avanti rispetto alle prime strategie di monitoraggio impostate nel fondamentale Consiglio Europeo di Essen (12).

Le perplessità non riguardano il fatto che il coordinamento delle politiche nazionali sull'occupazione sia divenuto ricerca di una convergenza fra gli Stati membri. Anche perché le proposte della Commissione in tal senso sono state con convinzione accolte dal Consiglio Europeo e dal Consiglio. Né suscita perplessità l'interessante esercizio di *benchmarking* che, sempre grazie ai servizi della Commissione, viene svolto (specie all'interno del Comitato per l'occupazione) in relazione a diverse tematiche. Anche se la scelta consensuale di indicatori utili a questo genere di valutazioni non ha ancora raggiunto i risultati necessari. Le riserve che si sono sollevate riguardano invece la prassi invalsa in queste prime fasi applicative del Trattato di Amsterdam di ammettere che nel quadro dell'esercizio di convergenza si possano determi-

---

(9) BLANPAIN, *Il Trattato di Amsterdam e oltre: la fine del modello sociale europeo?* in *DRI*, 1998, 1, 11 ss.

(10) GOETSCHY, POCHET, *The Treaty of Amsterdam: a new approach to employment and social affairs?*, in *Transfer*, 1997, 3, 607 ss.

(11) BARBIER, *Can European Union's involvement in employment policies in Europe be enhanced?* in *Proceedings of the 11th IIRA World Congress*, Bologna, 1998.

(12) AUER, *Monitoring of Labour Market Policy in EU Member States*, in Auer (ed.), *Employment Policies in Focus*, MISEP, Berlino, 1998, 232 ss.

nare graduatorie nella valutazione dei diversi Stati membri nell'attività di implementazione degli orientamenti concordati in sede comunitaria. È auspicabile che tale impostazione venga rivista, non soltanto in quanto non prevista (a differenza di quanto ammesso nel processo di costruzione dell'Unione monetaria) dal Trattato, ma anche perché potrebbe nuocere allo stesso sviluppo del processo di convergenza.

7.

UN DIRITTO IN EVOLUZIONE. RIFLESSIONI SULLA LEGGE N. 196/1997, NORME IN MATERIA DI PROMOZIONE DELL'OCCUPAZIONE (*)

SOMMARIO: 1. Le politiche del lavoro del Governo italiano: molteplicità dei livelli di intervento e articolazione degli strumenti a sostegno dell'occupazione. — 2. La legge n. 196/1997: norme in materia di promozione dell'occupazione. — 3. La legalizzazione delle agenzie di fornitura di lavoro temporaneo e la prospettiva del decentramento istituzionale del collocamento. — 4. Incentivi alla riduzione e rimodulazione degli orari di lavoro e lavoro a tempo parziale. — 5. Riordino della formazione professionale, contratti formativi e tirocinio. — 6. Altri strumenti di promozione dell'occupazione.

1. Le politiche del lavoro del Governo italiano: molteplicità dei livelli di intervento e articolazione degli strumenti a sostegno dell'occupazione.

È convenzione sempre più diffusa largamente condivisa dal Governo italiano che la lotta alla disoccupazione imponga la ricerca di una strategia globale articolata su una pluralità di interventi di politica economica, di politica industriale e sulle infrastrutture (1).

La necessità di predisporre un complesso di politiche finalizzate al sostegno del sistema produttivo, quale premessa per la promozione nel lungo periodo dell'occupazione, è del resto chiaramente eviden-

---

(*) Pubblicato in BIAGI (a cura di), *Mercati e rapporti di lavoro, Commentario alla legge 24 giugno 1997 n. 196*, Giuffrè, Milano, 1997, 21-36.

(1) In questo senso v. la Relazione di accompagnamento al Disegno di Legge del Governo n. 1918 del 27 dicembre 1996, in Camera dei deputati, Norme in materia di promozione dell'occupazione (A.C. 3468) — Iter Senato, n. 296/1, XIII legislatura, marzo 1997, 15. Cfr. anche TREU, *Le politiche del lavoro del Governo Italiano*, in *DRI*, 1995, 7-17, ora in BIAGI, SUWA, *Il diritto dei disoccupati, Studi in onore di K. Yamaguchi*, Giuffrè, Milano 1996.

ziata dalle istituzioni internazionali e comunitarie (2). Non esistono prove, infatti, che una semplice modificazione delle regole di disciplina dei rapporti di lavoro — neppure una modificazione nel segno della più spinta deregolamentazione (3) — sia di per sé idonea, quanto meno nel lungo periodo, alla creazione di nuova occupazione non meramente precaria e interstiziale (4). Mentre l'idea di inseguire costantemente l'evoluzione del ciclo economico e/o del mercato del lavoro attraverso una riforma radicale della strumentazione offerta dal diritto del lavoro potrebbe rivelarsi una operazione inutile, se non addirittura controproducente, in assenza di interventi strutturali di politica economica e industriale. Si pensi, in proposito, alla recente esperienza spagnola che ha visto susseguirsi nell'arco degli ultimi anni, in rapida successione, ben tre riforme del mercato del lavoro che non hanno avuto altro riscontro, al momento, se non quello di agevolare un eccessivo ricorso a tipologie di lavoro temporaneo, e, dunque, un incontrollato *turn over* della forza-lavoro caratterizzato per la « bassa qualità » dei posti di lavoro creati (5).

È tuttavia innegabile che, per essere realmente incisiva, una po-

---

(2) In ambito comunitario, accanto al mix di politiche economiche, industriali e del lavoro delineate nel *Libro Bianco* di Jacques Delors e agli indirizzi espressi nel Consiglio Europeo di Essen della fine del 1994 relativamente al contenimento della spesa pubblica come premessa imprescindibile per una politica di sostegno alla crescita e alla occupazione, v. recentemente quanto rilevato nella *Discussion note: Restructuring public expenditure*, European Commission, Employment, Industrial Relations and Social Affairs, V/5658/97-EN. Soprattutto in Italia, dove il *deficit* pubblico e la spesa pensionistica sono particolarmente elevati rispetto agli altri Paesi membri della Unione Europea, il contenimento e il rigore della spesa pubblica sono ritenuti necessari per liberare risorse a favore di investimenti produttivi e di politiche specifiche del lavoro.

(3) Sulle ambiguità e i pesanti limiti delle politiche di *deregulation* perseguite nel corso degli ultimi anni negli Stati Uniti e in Gran Bretagna, v. recentemente le osservazioni fortemente critiche di DEAKIN, EWING, *Inflazione, rendimento economico e diritti dei lavoratori*, in *DLRI*, 1996, 754-757.

(4) Cfr., al riguardo, il vivace dibattito alimentato nel nostro Paese dal recente libro di ICHINO, *Il lavoro e il mercato*, Mondadori, Milano, 1996, su cui v. le considerazioni fortemente critiche di Giorgio Ghezzi e di Enrico Pugliese, nonché alcune perplessità sollevate da Michele Salvati sul fatto che la flessibilizzazione del mercato del lavoro sia di per sé solo idonea a produrre occupazione e reddito addizionale. Cfr. GHEZZI, PUGLIESE, SALVATI, *Tre commenti a Il lavoro e il mercato di Pietro Ichino*, in *DLRI*, 1997, 163-193.

(5) Cfr., prima della riforma dell'aprile 1997, su cui non è ancora possibile esprimere un giudizio, quanto rilevato da DURAN LOPEZ, *L'evoluzione recente della di-*

litica economica e industriale di incentivo allo sviluppo e di sostegno alla occupazione debba fondarsi anche su una adeguata strumentazione giuridico-istituzionale idonea ad agevolare l'incontro tra la domanda e l'offerta di lavoro mediante misure di flessibilità e investimenti in educazione e in formazione per massimizzare la qualità dell'offerta di lavoro (6).

Non si tratta pertanto di rimuovere le tutele fondamentali che, nel nostro ordinamento, accompagnano le diverse tipologie di lavoro subordinato. Pare invece necessario sperimentare dosi di « flessibilità normata », che, nel contribuire a rimuovere alcuni ostacoli al funzionamento del mercato del lavoro « regolare », concorrano a determinare un clima favorevole alla creazione di occupazione aggiuntiva e alla canalizzazione di quella domanda e offerta di lavoro oggi dispersa e frammentata per la mancanza di adeguata informazione o per la mancanza di strumenti di valorizzazione della forza-lavoro. L'impegno, formalizzato negli accordi con le parti sociali, è infatti quello di allentare talune rigidità reali del diritto del lavoro italiano, senza però destrutturare il mercato del lavoro stabile e a tempo pieno.

2. La legge n. 196/1997: norme in materia di promozione dell'occupazione.

Doverosamente collocata in questo quadro complessivo, la legge n. 196/1997 in commento rappresenta soltanto un capitolo di una ben più ampia strategia, concordata dal Governo e dalle parti sociali nell'Accordo per il lavoro del 24 settembre 1996 (7), che vede impegnati Parlamento ed Esecutivo su più fronti.

Superate le pesanti rigidità del monopolio pubblico del mercato del lavoro — non più solo sul piano dei fatti, ma ora anche su quello della strumentazione normativa (8) — è attualmente in fase di ultima-

---

sciplina del lavoro temporaneo e del licenziamento nell'ordinamento spagnolo, in *RIDL*, 1996, I, spec. 240-241.

(6) Cfr. ancora TREU, *Le politiche del lavoro del Governo italiano*, cit., 7.

(7) E, come noto, già anticipata nel Protocollo sul sistema delle relazioni industriali e il mercato del lavoro del 3-23 luglio 1993.

(8) Si ricorda in proposito che, attraverso una serie reiterata di decreti, convertiti con la legge n. 608/1996, è stato definitivamente sancito il principio della libertà di assunzione da parte datoriale, superando così sia la logica della chiamata numerica sia quella dell'obbligo del nullaosta per le richieste nominative.

zione il decentramento istituzionale del collocamento (c.d. legge « Bassanini »), mediante il quale si dovrebbe finalmente passare da una gestione meramente burocratica del mercato del lavoro alla predisposizione di moderni servizi per l'impiego in grado di stimolare e comunque agevolare l'incontro tra domanda e offerta di lavoro. Di recente approvazione è la c.d. legge « Bersani », contenente interventi urgenti per l'economia e lo sviluppo imprenditoriale in aree di degrado urbano. Già avviati o comunque in via di definizione sono poi gli interventi di sostegno alla ricerca e alla innovazione tecnologica, il riordino della materia degli incentivi alle imprese e alle assunzioni, le politiche sulle infrastrutture attraverso investimenti qualificati e produttivi di spesa pubblica, le politiche di qualificazione della domanda pubblica, ecc. Pronti a decollare sono poi, pur tra le non poche difficoltà e resistenze, strumenti di sicuro rilievo quali i contratti d'area e i patti territoriali, mentre solo ora si cominciano ad apprezzare gli esiti e i futuri sviluppi di una precedente riforma: la cosiddetta privatizzazione del pubblico impiego (9).

Nonostante ciò la legge n. 196/1997 rappresenta un capitolo tra i più significativi e qualificanti dell'impegno del Governo alla lotta alla disoccupazione, che non potrà certo essere ricordata soltanto per il fatto (pur importate sul versante « politico », ma di portata ben limitata rispetto all'obiettivo di nuova occupazione) dell'introduzione nel nostro ordinamento del lavoro intermittente tramite « agenzia ». Con questo provvedimento si dà infatti attuazione a tutti quei punti dell'Accordo per il lavoro del 1996 relativi alla promozione dell'occupazione che paiano in grado di conferire maggiore duttilità e razionalità alle attuali dinamiche delle politiche del lavoro.

Accanto alla legalizzazione delle agenzie di fornitura di prestazioni di lavoro temporaneo, la legge delinea un piano complessivo di incentivi alla riduzione e alla rimodulazione degli orari di lavoro e al lavoro a tempo parziale, di riordino della formazione professionale e dei contratti con finalità formative e di orientamento, senza trascurare di rilanciare strumenti di emersione del lavoro sommerso e di sostegno dell'occupazione soprattutto con riferimento alle aree depresse del Paese (rifinanziamento dei lavori socialmente utili, borse-lavoro, inter-

(9) Si vedano, al riguardo, gli interventi di BALLESTRERO, CARINCI e MARIUCCI in BIAGI, SUWA, *Il diritto dei disoccupati, Studi in onore di K. Yamaguchi*, cit.

venti a favore dei giovani inoccupati nel Mezzogiorno, mutui per la realizzazione di politiche del lavoro, ecc.).

Proprio perché finalizzata alla recezione delle intese contenute nell'Accordo per il lavoro del 1996, la legge n. 196/1997 non contiene invece una ridefinizione delle ipotesi di ricorso al lavoro a tempo determinato e del lavoro a tempo parziale (10), e neppure l'introduzione di una ulteriore tipologia contrattuale di utilizzazione della forza-lavoro conosciuta nella letteratura internazionale con il termine *job sharing* (11). Si tratta comunque di interventi secondari ripetto al conseguimento degli obiettivi prioritari conseguiti dal Governo e la cui attuazione è stata rinviata ad una ulteriore fase per il pericolo che la mancanza di un sufficiente consenso sociale e politico sul punto avrebbe potuto allungare uleriormente, se non addirittura bloccare, l'*iter* di approvazione del disegno di legge n. 1918.

3. La legalizzazione delle agenzie di fornitura di lavoro temporaneo e la prospettiva del decentramento istituzionale del collocamento.

Nella prospettiva di un auspicato ammodernamento della disciplina dei rapporti di lavoro che tenga peraltro conto delle linee di tendenza presenti in ambito comunitario, di sicuro rilievo è, in primo luogo, la legalizzazione della fattispecie riconducibile alla denominazione lavoro intermittente tramite agenzia (12), nota ai più come lavoro interinale.

Si tratta di una normativa ancora piuttosto prudente e di carattere fortemente sperimentale, che, dopo un primo periodo di « prova », consentirà sicuramente di adeguare la disciplina della fattispecie alle caratteristiche e agli andamenti del mercato del lavoro italiano. In questo senso non destano particolari preoccupazioni alcuni punti pro-

---

(10) Pure prospettata nel precedente disegno di legge n. 2764/1995, in *DRI*, 1995, n. 2, 254-258, che ha poi rappresentato l'ossatura portante del disegno di legge n. 1918 del 27 dicembre 1996 da cui è infine scaturita la legge n. 196/1997. In tema cfr. TREU, *Le politiche del lavoro del Governo italiano*, cit., 12-13.

(11) Anch'essa pure delineata nel disegno di legge n. 2764/1995, e precisamente, nell'art. 20 intitolato: contratto di lavoro a coppia.

(12) Per un primo inquadramento della fattispecie v. i contributi di SPAGNUOLO VIGORITA, LISO, ARRIGO, SCARPELLI e TIRABOSCHI, in AA.VV., *Il lavoro intermittente tramite agenzia*, in *DRI*, 1992, 77-126.

blematici — se non addirittura alcune probabili contraddizioni — che sono il frutto dell'inevitabile compromesso che ha accompagnato la traduzione in legge della proposta del Governo e che si è cercato di evidenziare nei contributi che seguono soprattutto con riferimento alla abilitazione delle cooperative di produzione e lavoro alla fornitura di prestazioni di lavoro temporaneo (13) e al divieto di ricorrere a prestazioni di lavoro temporaneo per lavori sottoposti a sorveglianza medica speciale (14).

La legge prevede peraltro un opportuno rinvio alla contrattazione collettiva per la soluzione di alcune questioni particolarmente delicate e, segnatamente, per la determinazione delle ipotesi in cui è possibile ricorrere alla fornitura di prestazioni di lavoro temporaneo in settori ancora fortemente caratterizzati dalla piaga del « caporalato » e del « cottimismo » quali l'edilizia e l'agricoltura, nonché per la specificazione della controversa formula « qualifiche di esiguo contenuto professionale », rispetto alla quale continua a trovare applicazione, come espressamente richiesto dall'accordo sul costo del lavoro del 3-23 luglio 1993, il divieto di intermediazione e interposizione dei rapporti di lavoro contenuto nella legge n. 1369/1960.

In proposito, la comparazione con la normativa vigente in altri ordinamenti, se consente di confermare quanto già anticipato, e cioè che la legalizzazione delle agenzie di fornitura di lavoro temporaneo è stata caratterizzata da una certa dose di prudenza e diffidenza, aiuta al contempo a dimostrare come gli artt. 1-11 della legge n. 196/1997 rappresentino in realtà un ragionevole compromesso tra i contrapposti interessi in gioco.

Siamo infatti ben lontani da una privatizzazione in chiave liberistica del mercato del lavoro temporaneo, pur prospettata nel dibattito parlamentare in parallelo con la discussione del disegno di legge n.

---

(13) V. il contributo di IELO, COTRONEI, VIAGGIO, *I soggetti abilitati all'attività di fornitura di prestazioni di lavoro temporaneo*, in BIAGI (a cura di), *Mercati e rapporti di lavoro, Commentario alla legge 24 giugno 1997 n. 196*, Giuffrè, Milano, 1997, 61. Cfr. anche TIRABOSCHI, *I soggetti abilitati alla attività di fornitura di prestazioni di lavoro temporaneo*, in *DPL*, 1997, 2333-2342.

(14) V. *infra* i contributi di GASPARRINI ROSSI, LEPORE, *Prestazioni di lavoro temporaneo e lavorazioni sottoposte a sorveglianza medica speciale*; ROCCA, *La normativa di tutela della salute e sicurezza dei prestatori di lavoro temporaneo*; TIRABOSCHI, *La legalizzazione della fornitura di prestazioni di lavoro temporaneo tra emersione del sommerso e promozione dell'occupazione. Osservazioni dal punto di vista della sicurezza del lavoro*, in BIAGI (a cura di), *Mercati e rapporti di lavoro* ecc., cit., 103, 107, 113.

1918 (15) e sperimentata in Paesi quali Stati Uniti, Regno Unito, Svezia, Danimarca, Australia e Irlanda, dove non esistono vincoli di ordine formale o sostanziale alla fornitura e alla utilizzazione di prestazioni di lavoro temporaneo. Ma sicuramente più restrittiva e vincolistica è la normativa vigente in ordinamenti a noi vicini come quello tedesco e austriaco. Si può pertanto ritenere che, pur in presenza di alcune significative peculiarità, la legge n. 196/1997 non contenga complessivamente restrizioni maggiori rispetto ad altri modelli di regolamentazione del lavoro intermittente tramite agenzia. Forti sono le analogie con la normativa spagnola e quella giapponese, mentre una significativa influenza hanno avuto senza dubbio la legislazione belga e, quantomeno come impostazione globale, anche quella francese (16).

Per i soggetti interessati alla attività di fornitura di prestazioni di lavoro temporaneo, l'obbligo di ottenere una apposita autorizzazione amministrativa, concordato con le parti sociali già con l'Accordo del 3-23 luglio 1993 è generalizzato in tutti i Paesi europei, con le sole eccezioni del Regno Unito, Danimarca e Svezia, ed è presente persino nella legislazione nipponica. Il controllo amministrativo svolge l'importante funzione di eliminare dal mercato le agenzie prive dei necessari requisiti di affidabilità e serietà. È invece tutta italiana la necessità per l'agenzia di operare su tutto il territorio nazionale e, in ogni caso, su una area non inferiore a quattro Regioni. Ciò che finirà per limitare notevolmente il numero dei soggetti abilitati.

Questa disposizione potrebbe peraltro sollevare forti perplessità rispetto all'obiettivo di contribuire, con la legalizzazione del lavoro temporaneo, alla emersione di ampie zone di lavoro « nero ». Si è tut-

---

(15) Cfr. *Il disegno di legge n. 449/1996, Norme recanti l'attuazione del lavoro interinale*, in *Atti parlamentari*, Senato della Repubblica, XIII legislatura, Disegni di legge e relazioni.

(16) Non si deve peraltro dimenticare che il Governo si era in un primo tempo orientato per l'introduzione nel nostro ordinamento di un modello decisamente ispirato alla legislazione francese (cfr. *Il disegno di legge n. 2764/1995*, cit.), per poi tentare una mediazione, già sperimentata con successo in Spagna e, ancora prima in Giappone, tra le flessibilità del modello francese e le garanzie alla continuità dell'occupazione e del reddito offerte dal modello tedesco (cfr. TIRABOSCHI, *Evoluzione storica e attuale disciplina giuridica delle « agenzie » di lavoro temporaneo in Giappone: un inventario critico e alcuni elementi di riflessione per il caso italiano*, in *DRI*, 1995, 81-120), in modo da dare piena attuazione alle premesse poste dall'Accordo del 3-23 luglio 1993.

tavia già rilevato, in proposito (17), come la legge intenda rendere trasparente il mercato del lavoro temporaneo agendo « sul lato della domanda (dal lato delle imprese utilizzatrici) di prestazioni di lavoro temporaneo, la quale verrà ora canalizzata, con il solo limite delle qualifiche di esiguo contenuto professionale, verso l'offerta delle agenzie in possesso dell'apposita autorizzazione amministrativa. Con il che l'offerta delle Agenzie prive di autorizzazione dovrebbe scomparire progressivamente, senza alimentare ulteriori fenomeni di evasione della normativa giuslavorista ».

Sul piano dello schema negoziale, l'ordinamento italiano non ha optato per una soluzione radicale, presente, seppure in forme contrapposte, in Francia e Germania, lasciando libere le agenzie di optare per la conclusione con il prestatore di lavoro temporaneo di un contratto di lavoro a tempo determinato, per il solo periodo della missione presso l'impresa utilizzatrice (come in Francia) ovvero di un contratto a tempo indeterminato (come in Germania). È la soluzione adottata, seppure con contrapposti risultati, in Spagna e Giappone: posta la libertà di scelta tra contratti stabili e contratti precari le agenzie spagnole si sono infatti subito orientate verso i contratti di lavoro a tempo determinato, mentre le agenzie giapponesi, puntando decisamente sulla formazione e sull'investimento in risorse umane, non esitano ad assumere addirittura più dell'80 per cento dei prestatori di lavoro temporaneo con contratti a tempo indeterminato (18).

Come negli altri ordinamenti europei (e ad esclusione di Regno Unito, Svezia e Danimarca), piuttosto limitate sono le possibilità di ricorrere alla fornitura di lavoro temporaneo. La legge prevede tre ipotesi, tutte comunque riconducibili al « soddisfacimento di esigenze di carattere temporaneo ». Il contratto di fornitura per prestazioni di lavoro temporaneo può essere infatti concluso:

1) nei casi previsti dai contratti collettivi nazionali della categoria di appartenenza dell'impresa utilizzatrice stipulati dai sindacati comparativamente più rappresentativi;

2) per qualifiche non previste dai normali assetti produttivi aziendali;

---

(17) Cfr. TIRABOSCHI, *I soggetti abilitati alla attività di fornitura di prestazioni di lavoro temporaneo*, cit., 2342.

(18) Per un approfondimento della prassi Giapponese v. TIRABOSCHI, *Evoluzione storica e attuale disciplina* ecc., cit.

3) nei casi di sostituzione di lavoratori assenti, fatte salve le ipotesi di cui al comma 4 dell'art. 1 ([19]).

A questo proposito il modello italiano potrebbe rivelarsi sorprendentemente più flessibile di quelli previsti in altri ordinamenti, dato che sul punto è previsto un ampio rinvio alla contrattazione collettiva. Vero è invece che negli altri Paesi è ignoto il limite delle « qualifiche di esiguo contenuto professionale ». In proposito non resta che rimettersi a un ragionevole intervento delle parti sociali.

Come avviene nella maggior parte dei Paesi dell'Unione Europea, sia il contratto di fornitura di lavoro temporaneo che il contratto per prestazioni di lavoro temporaneo devono essere stipulati in forma scritta e indicare i principali contenuti del contratto: motivi del ricorso, mansione del lavoratore, luogo e orario di lavoro, trattamento retributivo, durata della missione, ecc. Manca tuttavia nella legislazione italiana una clausola che indichi la durata massima della missione, come previsto in Francia, Belgio, Germania, Giappone, Spagna. Anche se, al riguardo, resta da rilevare come le causali di ricorso alla fattispecie siano per definizione rivolte a soddisfare esigenze di carattere temporaneo e, dunque, limitate nel tempo.

In linea con la normativa degli altri Paesi è poi la regola che impone di determinare il trattamento retributivo del lavoratore intermittente con riferimento alle retribuzioni percepite dai lavoratori dell'impresa utilizzatrice che svolgono le stesse mansioni. Come dimostrato dal contenzioso giurisprudenziale sviluppatosi in materia, si presenta tuttavia problematico il calcolo del trattamento economico del lavoratore quando la sua assunzione è prevista nei casi di temporanea utilizzazione in qualifiche o mansioni non previste dai normali assetti produttivi aziendali.

Dai pochi esempi evidenziati appare evidente che sono state recepite — ove possibile, ove non è risultata insuperabile l'opposizione degli attori politici e sindacali — le soluzioni tecnicamente più ragionevoli tra quelle sperimentate dai Paesi con noi più agevolmente comparabili per tradizione, cultura e, soprattutto, equilibri del sistema di relazioni industriali e del sistema politico in generale. Di portata strategica, in proposito, è la disciplina relativa alla formazione professio-

---

([19]) Per la casistica vedi, nel dettaglio, il contributo di TROILI, *Il contratto di fornitura di prestazioni di lavoro temporaneo*, in BIAGI (a cura di), *Mercati e rapporti di lavoro, Commentario alla legge 24 giugno 1997 n. 196*, cit., 75.

nale e alla formazione alla sicurezza del lavoratore intermittente, già sperimentata con successo soprattutto in Francia. Un robusto sostegno alla formazione del lavoratore temporaneo serve a ridurre, in primo luogo, gli innegabili rischi di « precarizzazione » insiti nella condizione di prestatore di lavoro temporaneo (20), nonché i rischi di incidenti e infortuni sul lavoro che sono statisticamente più elevati per i lavoratori intermittenti e precari (21).

Resta infine da rilevare, a questo punto, che la disciplina della fornitura di lavoro temporaneo legittima la presenza sul mercato del lavoro di intermediari privati. Non si tratta, come già anticipato, di un caso destinato a restare isolato. Nella prospettiva della dotazione del mercato del lavoro italiano di un efficiente sistema di servizi per l'impiego si delinea all'orizzonte una certa privatizzazione del collocamento sostenuta da un articolato decentramento istituzionale degli uffici pubblici del collocamento (22) che dovrebbe radicalmente cambiare i canali di accesso al lavoro e la diffusione delle « informazioni » strategiche del mercato del lavoro.

La legge n. 59/1997 ha infatti delegato il Governo ad emanare più regolamenti volti, a Costituzione invariata, ad operare un ampio decentramento di competenze amministrative dallo Stato alla Regione e agli Enti Locali. Tra questi particolare rilievo assume appunto, per le politiche del lavoro, il decentramento istituzionale del collocamento: alle Regioni e agli Enti locali vengono ora affidate tutte le funzioni di amministrazione attiva sul territorio che riguardano il rapporto di lavoro (dalla sua instaurazione alla sua conclusione) intendendo così dare una risposta più efficiente e razionale alle attuali esigenze dei diversi mercati del lavoro locali.

---

(20) Cfr. il contributo di VITTORE, LANDI, *Prestazioni di lavoro temporaneo e formazione*, in BIAGI (a cura di), *Mercati e rapporti di lavoro*, cit., 83.

(21) Cfr. i contributi di ROCCA, *La normativa di tutela della salute e sicurezza dei prestatori di lavoro temporaneo* e TIRABOSCHI, *La legalizzazione della fornitura di prestazioni di lavoro temporaneo* ecc., cit.

(22) Cfr. il contributo di CHIARI, SECCHIONE, VENTURI, *Il decentramento istituzionale del collocamento*, in BIAGI (a cura di), *Mercati e rapporti di lavoro* ecc., cit., 177. In tema cfr. il quadro delineato da GHEZZI, *Itinerari e percorsi di riforma del mercato del lavoro*, in *LD*, 1996, 660-686.

4. Incentivi alla riduzione e rimodulazione degli orari di lavoro e lavoro a tempo parziale.

Nell'impianto della legge n. 196/1997 particolare rilievo assumono, in secondo luogo, gli incentivi alla riduzione e rimodulazione degli orari di lavoro e al lavoro a tempo parziale.

Il tema dell'orario di lavoro, in realtà, è ancora al centro del dibattito politico e sindacale intrecciandosi con la trattativa sulla riforma del *welfare-state*. L'esperienza comparata dimostra peraltro che le politiche di riduzione generalizzata degli orari abbiano avuto sin qui esiti incerti e contradditori: non esistono in ogni caso argomenti significativi a sostegno di una correlazione automatica tra riduzione dell'orario e incremento dei livelli occupazionali.

Quanto detto spiega la particolare prudenza del Governo nell'intervenire su un tema così complesso e delicato. Le politiche dell'orario e dei tempi di lavoro vanno al momento affrontate in via sperimentale, con ampio rinvio alla contrattazione collettiva sia a livello nazionale che a livello aziendale. Superfluo se non addirittura controproducente è parso invece un intervento generalizzato in materia. Ne deriva conseguentemente una significativa variazione circa gli strumenti e le strategie di intervento sulle politiche del lavoro: « si ridimensiona il ruolo della legge come modo di regolazione generale; il fallimento della legge francese del 1982 che disponeva una riduzione generalizzata degli orari ha insegnato qualcosa » (23).

Di sicuro rilievo è, comunque, la disposizione contenuta nell'art. 13 della legge n. 196/1997, concordata nell'Accordo per il lavoro del 24 settembre 1996, che fissa l'orario normale di lavoro in 40 ore settimanali, rinviando poi alla contrattazione collettiva per l'articolazione su periodi infraannuali il superamento di tale limite con riferimento alla « durata media delle prestazioni in un periodo non superiore all'anno ». La disposizione dovrebbe incentivare, sulla scorta di significative esperienze straniere e interessanti anticipazioni contenute nei contratti collettivi, forme flessibili di orario di lavoro, e si accompagna ad un più convinto sostegno all'utilizzazione di forme di lavoro a tempo parziale mediante agevolazione di carattere contributivo (24).

L'impulso alla creazione di occupazione aggiuntiva dovrebbe invece derivare dalle disposizioni sulla contribuzione aggiuntiva dirette a

---

(23) Cfr. TREU, *Le politiche del lavoro del Governo italiano*, cit., 17.

(24) Cfr. FERRARO, *Promozione dell'occupazione e incentivi al lavoro a tempo*

disincentivare il ricorso al lavoro straordinario che, attualmente rappresenta, accanto al contratto di lavoro a tempo determinato, il principale strumento di flessibilità nella utilizzazione della forza-lavoro (25).

È comunque espressamente ribadito dallo stesso art. 13, comma 1, che il legislatore attende, a breve, un intervento risolutore delle parti sociali: le disposizioni di cui ai commi 2 e 3 dell'art. 5-*bis* del R.D.L. 15 marzo 1923 n. 692 continuano infatti a trovare applicazione solo in caso di superamento delle 48 ore settimanali di lavoro « in attesa della nuova normativa in materia di tempi di lavoro e comunque non oltre sei mesi dalla entrata in vigore della legge ». Nuova normativa che, in caso di mancato accordo tra le parti sociali, dovrà comunque essere emanata dal legislatore in attuazione della Direttiva n. 93/104/CEE sull'organizzazione dell'orario di lavoro.

5. Riordino della formazione professionale, contratti formativi e tirocinio.

Di rilievo centrale è poi la delega per il riordino della formazione professionale. L'obiettivo è quello di realizzare un più razionale ed efficiente sistema di istruzione e formazione professionale in modo da elevare la qualità dell'offerta di lavoro e massimizzare così le occasioni di lavoro presenti sul mercato.

Il *Libro Bianco* della Commissione sull'educazione e la formazione del 1995 sottolinea efficacemente che la formazione ha come missione stategica l'integrazione sociale e lo sviluppo della persona, cioè finalità che non possono essere perseguite se non realizzando con creatività investimenti in « capitale umano ». Per far questo occorre agevolare il passaggio da un sistema educativo di trasmissione delle conoscenze ad una formazione basata sulle competenze, in modo da superare la semplice logica di apprendimento in vista di una crescita continua nell'ambito di processi di innovazione inaugurati dalle organizzazioni produttive. La disponibilità e la capacità di ogni soggetto a realizzare il proprio adattamento per costruire e aggiornare la propria

---

parziale e MORGANA, *Il lavoro a tempo parziale in agricoltura*, in BIAGI (a cura di), *Mercati e rapporti di lavoro*, cit., 205, 209.

(25) Si vedano, al riguardo, le rivelazioni empiriche e comparatistiche sugli strumenti di flessibilità nell'utilizzazione della manodopera contenute in BIAGI, TIRABOSCHI, *Profili istituzionali e gestione delle risorse umane: il caso dell'Emilia Romagna nell'esperienza comparata*, in *DRI*, 1997, 65 ss.

qualificazione richiede inoltre un processo formativo che si proietti lungo tutto l'arco della vita. Una educazione permanente attuata sulla base di un policentrismo dell'offerta formativa, superando la concentrazione dell'offerta stessa al momento iniziale della esistenza, anche per favorire una ricomposizione di conoscenze acquisite ma disperse in varie occasioni lavorative. Ciò che implica, a sua volta, il superamento della distinzione stessa tra istruzione/scolarizzazione e formazione, a favore di una prospettiva dove il singolo attenda sempre alla costruzione e al potenziamento delle proprie competenze (26).

Numerose sono le ragioni che postulano un consistente investimento immateriale in formazione. Occorre far fronte infatti alla perdurante inadeguatezza tra la domanda e l'offerta di lavoro, tenendo conto dei consistenti cambiamenti demografici in atto, dello sviluppo dei servizi e della trasformazione dell'organizzazione e dei contenuti dell'attività lavorativa. Necessità di carattere economico che non devono trascurare un obiettivo sociale di carattere prioritario, quello di evitare una sorta di frattura sociale determinata dall'allargamento dell'area degli esclusi (tra cui i giovani e i disoccupati di lunga durata) (27).

In realtà, se in riferimento alla formazione tutti ne sottolineano l'importanza anche a fini occupazionali, è innegabile che le politiche formative sono particolarmente carenti nel nostro Paese, con medie ben al di sotto di quelle europee (28).

Sicuramente importanti sono, in questa prospettiva, i principi delineati nell'art. 17 della legge n. 196/1997 per il riordino e l'effettiva implementazione delle politiche formative, che tengono anche in questo caso conto delle intese sottoscritte tra Governo e parti sociali nell'Accordo per il lavoro del 1996:

a) valorizzazione della formazione professionale quale strumento per migliorare la qualità dell'offerta di lavoro e le capacità competitive del sistema produttivo, soprattutto con riferimento alle piccole e medie imprese e alle imprese artigiane;

b) attuazione di diverse tipologie di intervento formativo, anche attraverso il ricorso generalizzato agli *stages* in azienda;

---

(26) V. BIAGI, *Formazione e qualità: note per una strategia comunitaria dell'occupazione*, in *DRI*, 1996, 75-83 e ora in BIAGI, SUWA (a cura di), *Il diritto dei disoccupati*, cit.

(27) Questo tema rappresenta il profilo centrale del recente studio di ICHINO, *Il lavoro e il mercato*, cit.

(28) Cfr. ancora TREU, *Le politiche del lavoro del Governo italiano*, cit., 15-16.

c) svolgimento delle attività di formazione professionale da parte delle Regioni e/o delle Province anche in convenzione con istituti di istruzione secondaria e con enti privati in possesso di determinati requisiti;

d) destinazione progressiva delle risorse di cui all'art. 5 del d.l. 20 maggio 1993, n. 148, convertito, con modificazioni, dalla legge n. 236/1993 agli interventi di formazione dei lavoratori nell'ambito di piani formativi aziendali o territoriali concordati tra le parti sociali;

e) semplificazione delle procedure definite a livello nazionale, ecc. (29).

Ma neppure vanno trascurati, in proposito, gli interventi relativi al riordino dei contratti a causa formativa (contratto di formazione e lavoro e apprendistato) e il rilancio dei tirocini formativi e di orientamento che rappresentano indubbiamente un fondamentale punto di raccordo tra scuola e mondo del lavoro. Del pari significativa, in proposito, è l'apertura contenuta nella legge alle società di formazione privata, con disposizione in linea con le indicazioni della Commissione Antitrust del 1995. Ma è chiaro che per dare un giudizio più preciso su questa parte della legge occorrerà attendere che vengano coltivate le deleghe per il riordino della materia.

Non si può comunque escludere che, proprio sul piano della formazione, si determinino in futuro radicali sviluppi evolutivi del diritto del lavoro, tali da scardinare la tradizionale contrapposizione tra lavoro autonomo e lavoro subordinato. Di particolare interesse, in proposito, è la tipologia del « contratto d'attività » prospettata in Francia dal Rapporto Boissonnat del 1995 (30), dove si prevedono fasi di lavoro alternate a periodi di formazione. Si realizzerebbe in questo modo il passaggio dallo statuto « statico » *de l'emploi* allo statuto « dinamico » *de l'actif*, inteso quale percorso flessibile in cui si alternano attività autonome, subordinate, associative, formative, imprenditoriali, ecc..

---

(29) Cfr. i contributi di VITTORE, LANDI, sul riordino della formazione professionale, in BIAGI (a cura di), *Mercati e rapporti di lavoro*, cit. Cfr. anche MARANDO, Stage, *tirocinio formativo e formazione professionale*, in *DPL*, 1997, n. 22; GAROFALO, *Giovani e lavoro (artt. 15-19 legge n. 196/1997)*, in *DPL*, 1997, n. 30.

(30) COMMISARIAT GÉNÉRAL DU PLAN, *Le travail dans vingt ans, La documentation francaise*, Ed. Odile Jacob, su cui recentemente, VERRI, *Il lavoro intermittente tramite agenzia come contratto d'attività. Prime riflessioni sul rapporto Boissonnat del 1995*, in *DRI*, 1997. In tema cfr. anche SIMITIS, *Le droit de travail a-t-il encore un avenir?*, in *Droit Social*, 1997, 655 e ss.

6. Altri strumenti di promozione dell'occupazione.

A questi argomenti si accompagnano, infine, numerose ed eterogenee misure di sostegno dei livelli occupazionali e della competitività delle imprese, che incidono ora sul regime sanzionatorio del contratto di lavoro (31), ora sulla occupazione nel settore della ricerca con una particolare ipotesi di distacco di giovani ricercatori nelle piccole e medie imprese (32), ora sul regime giuridico del socio di cooperativa (33).

Un nucleo di interventi più omogenei è invece rappresentato dagli strumenti di sostegno dell'occupazione nelle aree depresse del Paese. Vengono così rilanciati i contratti di gradualità per la emersione del lavoro « nero », superando le incertezze della precedente disciplina (34). Si prevede poi una delega per una non certo facile riforma della disciplina in tema di lavori socialmente utili che da una dimensione meramente assistenziale valorizzi anche le potenzialità occupazionali di questo istituto (35). Vengono infine previsti mutui per la realizzazione di politiche del lavoro (36), mentre particolarmente ricca e dettagliata è la disciplina di sostegno ad un piano finalizzato a combattere la disoccupazione giovanile nel Mezzogiorno (borse di lavoro e lavori di pubblica utilità) (37).

---

(31) Cfr. il contributo di TROILI, *La nuova disciplina sanzionatoria del contratto di lavoro a tempo determinato*, in BIAGI (a cura di), *Mercati e rapporti di lavoro*, cit, 353. In tema v. anche MISCIONE, *Nuove sanzioni per il contratto a termine*, in *DPL*, 1997, n. 30; ROCCELLA, *Contratti a termine: La nuova disciplina sanzionatoria*, in *DPL*, 1997, n. 33.

(32) Cfr. il contributo di FORLANI, *Sviluppo delle piccole e medie imprese e lavoro nel settore della ricerca*, in BIAGI (a cura di), *Mercati e rapporti di lavoro*, cit., 335.

(33) Cfr. il contributo di COTRONEI, DE CICCO, *Le disposizioni riguardanti i soci delle cooperative di produzione e lavoro*, in BIAGI (a cura di), *Mercati e rapporti di lavoro*, cit., 357.

(34) Cfr. per le incertezze sollevate dalla disciplina previgente, BALDINI, TIRABOSCHI, *I contratti di gradualità: dalle prime esperienze applicative alla legge 28 novembre 1996, n. 608*, in *DRI*, 1997, n. 1, 131-142. Per la nuova disciplina v. il contributo di FERRARO, *Strumenti di emersione del lavoro sommerso*, in BIAGI (a cura di), *Mercati e rapporti di lavoro*, cit., 343.

(35) Cfr. i contributi di PIZZINATO, *Lavori socialmente utili: modalità di funzionamento dell'istituto* e CHIARI, D'ANGELO, *La nuova disciplina dei lavori socialmente utili*, in BIAGI (a cura di), *Mercati e rapporti di lavoro*, cit., 293, 305.

(36) Cfr. il contributo di MANCINI, *Mutui per la realizzazione di politiche del lavoro*, in BIAGI (a cura di), *Mercati e rapporti di lavoro*, cit., 337.

(37) Cfr. il contributo di VEDOVELLI, *Interventi a favore dei giovani inoccupati nel Mezzogiorno*, in BIAGI (a cura di), *Mercati e rapporti di lavoro*, cit., 321.

8.

FORMAZIONE E QUALITÀ: NOTE PER UNA STRATEGIA COMUNITARIA DELL'OCCUPAZIONE (*)

SOMMARIO: 1. La qualità della formazione: dalla conoscenza alla competenza. — 2. Formazione continua: dalle qualifiche alle competenze. — 3. Una migliore formazione per politiche occupazionali di qualità. — 4. Trasparenza del mercato del lavoro e delle certificazioni formative. — 5. Qualificare la spesa pubblica per la formazione: gli indicatori di qualità. — 6. Recensire la qualità dell'offerta formativa: necessità di una valutazione indipendente. — 7. La qualità delle azioni formative a sostegno delle pari opportunità tra uomo e donna. — 8. Qualità del processo e del prodotto formativo: la certificazione. — 9. I livelli della valutazione. — 10. L'intervento comunitario sulla qualità certificata della formazione: tecniche e strumenti. — 11. Flessibilità e formazione orientata alla qualità. — 12. Dialogo sociale per una formazione di qualità.

1. La qualità della formazione: dalla conoscenza alla competenza.

Il *Libro Bianco* della Commissione sull'educazione e la formazione (1) rappresenta il programma per il lancio nel 1996 dell'Anno europeo dell'istruzione e della formazione lungo tutto il corso della vita. Esso considera in modo assai puntuale il ruolo dell'istruzione e della formazione nel contesto delle politiche per l'impiego. Si afferma infatti che l'intervento delle azioni formative non può ridursi ad un'offerta di qualifiche. La formazione ha come missione strategica l'integrazione sociale e lo sviluppo della persona, cioè finalità che non possono es-

---

(*) Pubblicato in *Diritto delle Relazioni Industriali*, 1996, n. 2, 75-83 e in SUWA e BIAGI (a cura di), *Il diritto dei disoccupati, Studi in onore di Koichiro Yamaguchi*, Giuffrè, Milano, 165-183.

Il presente studio è stato realizzato dall'Autore per il Ministero del Lavoro e della Previdenza sociale nel quadro delle attività relative al semestre di Presidenza Italiana dell'Unione Europea.

(1) COMMISSIONE DELLE COMUNITÀ EUROPEE, *Libro bianco sull'educazione e la formazione, Insegnare e apprendere. Verso la società cognitiva*, COM(95) 590 final, 1995.

sere perseguite se non realizzando con creatività investimenti in capitale umano. Invece, rileva ancora il *Libro Bianco*, in quasi tutti i Paesi la classificazione dei lavoratori è largamente collegata al livello del diploma posseduto, una connessione che crea non poche rigidità interne allo stesso mercato del lavoro.

In realtà il nesso fra qualifiche ed occupazione è assai difficile da decifrare. Una bassa qualifica professionale non sempre equivale ad una condanna alla disoccupazione e, correlativamente, alte qualifiche non danno affatto garanzia di impiego. Anzi, per certi profili un'intensa formazione che abbia prodotto un consistente incremento delle competenze può addirittura tradursi in un ostacolo in quanto può finire per restringere la capacità dell'offerta di lavoro del soggetto interessato.

Non è infrequente che le imprese, al fine di aumentare la produttività, cerchino proprio di superare le demarcazioni di inquadramento basate sulle qualifiche professionali, più che continuare ad inviare i propri dipendenti a frequentare ad oltranza corsi di formazione. Ed in ogni caso, come viene opportunamente sottolineato in Francia nel rapporto Boissonnat (2), le politiche retributive non possono essere determinate sulla base di un improbabile rapporto fra l'attività lavorativa prestata e la natura del diploma o del titolo di studio posseduto. In più, non va dimenticato che già il Rapporto Delors (3) aveva segnalato fra i fattori principali di debolezza dei sistemi educativi e formativi l'assenza di un autentico mercato europeo delle qualifiche delle professioni, oltre ad una mancanza di trasparenza reciproca ed un riconoscimento limitato dei titoli e delle competenze su scala comunitaria. Giustamente il recente *Libro Bianco* sull'istruzione e la formazione dichiara di non voler mettere in discussione il sistema dei diplomi. Esso sottolinea piuttosto la necessità di verificarne la qualità, a cominciare da un sistema di certificazione affidabile. Non a caso nel Parere comune sull'istruzione di base, la formazione iniziale e la formazione

---

(2) COMMISSARIAT GÉNÉRAL DU PLAN, *Le travail dans vingt ars, rapport de la commission présidée par Jean Boissonnat*, La Documentation française, Editions Odile Jacob, 1995.

(3) COMMISSIONE DELLE COMUNITÀ EUROPEE, *Crescita, Competitività, Occupazione. Le sfide e le vie da percorrere per entrare nel XXI secolo*, *Libro Bianco*, Lussemburgo. 1993, 125.

professionale del 19 giugno 1990 (4) le parti sociali si erano da tempo dichiarate concordi nell'auspicare che « l'istruzione di base e la formazione professionale siano di alto livello qualitativo » (lett. *a*) del Preambolo) per consentire il conseguimento di qualificazioni più ampie e complementari nel quadro di corsi di formazione di breve durata (punto 5 del Parere).

In quella che lo stesso *Libro Bianco* definisce società cognitiva, il singolo deve poter ottenere una validazione delle proprie competenze, tecniche o professionali, indipendentemente dal fatto che abbia beneficiato di un'istruzione sfociata nel rilascio di un diploma. Chiunque si presenti ad un colloquio in vista di un'eventuale assunzione deve poter giustificare le competenze dichiarate. Di qui nasce l'esigenza di sviluppare o perfezionare sistemi volontari di accreditamento delle competenze, con nuove modalità di validazione internazionalmente riconosciute che tengano conto di significative esperienze già in atto (es. il sistema TEFL per la lingua inglese).

Sarà proprio lo sviluppo di sistemi di validazione delle competenze che potrà incoraggiare l'indispensabile continua acquisizione di nuove conoscenze. Ed in questo senso è necessario mettere a punto meccanismi più affidabili per il riconoscimento delle competenze assai più che delle tradizionali qualifiche professionali (5).

Da tempo per la verità si parla di una « carta personale delle competenze », una sorta di « portafoglio individuale » che sintetizzi l'esperienza e la professionalità dei lavoratori consentendo ai potenziali datori di lavoro di comprendere la effettiva qualità dell'offerta. I dipendenti potrebbero cioè disporre, a richiesta, di una valutazione delle loro competenze (ma anche dei loro bisogni formativi), ottenendo un documento di loro proprietà ed a carattere riservato, rilasciato dall'impresa/datore di lavoro in collaborazione con enti di formazione specializzati, preferibilmente abilitati alla certificazione. Non perché si tratti di concepire o di imporre in Europa una carta unica, ma in quanto occorre in ogni caso contribuire allo sviluppo di un sistema per individuare *standards* comuni di validazione delle competenze, anche in una logica transprofessionale.

---

(4) COMMISSIONE DELLE COMUNITÀ EUROPEE, *Dialogo sociale europeo. I pareri comuni*, Lussemburgo, 1991.

(5) BIAGI, *Recessione e mercato del lavoro: la formazione alla flessibilità*, in *DRI*, 1993, n. 1, 261.

2. Formazione continua: dalle qualifiche alle competenze.

In sostanza si tratta dunque di passare da un sistema educativo di trasmissione delle conoscenze ad una formazione basata sulle competenze, superando la semplice logica di apprendimento in vista di una crescita cognitiva continua nell'ambito di processi di innovazione inaugurati dalle organizzazioni produttive. La disponibilità e capacità di ogni soggetto di realizzare il proprio adattamento per costruire e aggiornare la propria qualificazione richiede inoltre un processo formativo che si proietti lungo tutto l'arco della vita. Un'educazione permanente attuata sulla base di un policentrismo dell'offerta formativa, superando la concentrazione dell'offerta stessa nel momento iniziale dell'esistenza, anche per favorire una ricomposizione di conoscenze acquisite ma disperse in varie occasioni lavorative. Ciò che implica a sua volta il superamento della distinzione stessa fra istruzione/scolarizzazione e formazione, a favore di una prospettiva dove il singolo attenda sempre alla costruzione delle proprie competenze.

Numerose sono tuttora le ragioni che postulano un consistente investimento immateriale in formazione. Occorre far fronte infatti alla perdurante inadeguatezza fra domanda e offerta di qualifiche, tenendo conto dei consistenti cambiamenti demografici in atto, dello sviluppo dei servizi e della trasformazione dell'organizzazione e dei contenuti dell'attività lavorativa. Necessità di carattere economico che non devono oscurare un obiettivo sociale di carattere prioritario, quello di evitare una sorta di frattura sociale determinata dall'allargamento dell'area degli esclusi (fra cui giovani e disoccupati di lunga durata).

Di più, occorre assicurare priorità alla qualità dell'educazione e della formazione in un contesto di globalizzazione di rapporti in cui l'Unione Europea deve coniugare la propria crescita economica competitiva con il suo modello sociale. Anche se non deve essere sopravvalutato il rischio, segnalato dal *Libro Bianco* più volte citato, di una « diluizione » della società europea in questo contesto di mondializzazione.

Investimenti in capitale umano, peraltro talvolta invocati con ritardo, non possono da soli risolvere la questione dell'occupazione. Ed in ogni caso occorre non sovrastimare la capacità della formazione di agire, specialmente contro la disoccupazione di lunga durata. In molti casi non è tanto infatti una questione di mancanza di specifiche professionalità, quanto, ad esempio, di un deficit personale di autodisciplina, di assenza di fiducia in se stessi e finanche di una lacunosità dell'istruzione di base.

Al punto che piuttosto di investire in ultraquarantenni che necessitino di cospicui interventi formativi, molte imprese preferiscono addestrare giovani sotto i trent'anni, in quanto più malleabili ed aperti all'apprendimento, con maggiori probabilità di acclimatarsi nel contesto aziendale. Certo l'elevazione dei livelli medi di istruzione è necessaria, ma purtroppo risulta sovente non sufficiente per conseguire un'occupazione coerente con le attese dei Governi o delle parti sociali.

3. Una migliore formazione per politiche occupazionali di qualità.

Non c'è dubbio quindi che la formazione rimanga uno degli strumenti più rilevanti per migliorare le opportunità dei singoli di trovare un'occupazione. Essa assolve infatti tradizionalmente alla funzione di rendere il più possibile coerente, nel breve-medio periodo almeno, l'offerta di lavoro con la domanda. Anche se frequentemente si riscontra come la programmazione dei piani formativi (specialmente dove intervenga un sostegno finanziario pubblico) venga costruita prevalentemente sulla base delle esigenze dell'offerta (i centri, il personale docente, le disponibilità di competenze), prescindendo di fatto dalle richieste di mercato.

A tale problema non può tuttavia essere offerta la soluzione di invertire drasticamente il processo. In altri termini l'idea di subordinare la programmazione dell'offerta formativa agli andamenti del mercato del lavoro appare di difficile attuazione e non sempre raccomandabile, vuoi per le incertezze dinamiche dello stesso mercato del lavoro, vuoi per il fatto che tale impostazione potrebbe ostacolare lo sviluppo economico, specie nelle aree meno forti.

La formazione deve precedere i problemi, non inseguirli. La sua funzione strategica è quella di raccordarsi utilmente alle opzioni adottate in contesti locali (settori in declino, in crisi, o su cui si punta per lo sviluppo), alle scelte in termini organizzativi che le stesse imprese stanno adottando, ai bisogni formativi dei destinatari degli interventi. Deve essere comunque confermato il principio secondo cui spetta agli Stati membri fissare obiettivi di qualificazione, come indicatori dei livelli di competenza dei singoli, in relazione ai quali valutare l'eventuale miglioramento delle prospettive dell'occupazione. Come ha affermato la Commissione in una recente comunicazione sulle tendenze

e l'evoluzione dei sistemi occupazionali nell'Unione Europea (6), in questo modo si contribuirà a rendere più trasparente il mercato.

4. Trasparenza del mercato del lavoro e delle certificazioni formative.

La trasparenza delle certificazioni formative diventa dunque in questa luce un tema centrale, presupposto essenziale della stessa integrazione europea, anche al fine dell'effettività della libera circolazione dei lavoratori. È appunto sviluppando idonei sistemi certificativi che si potrà operare più efficacemente sul piano del raccordo tra formazione (scolastica e professionale) e mondo del lavoro. Proprio la trasparenza nella comparazione tra criteri di redazione delle certificazioni formative acquisite in diversi Stati membri è prerequisito imprescindibile per la libertà di circolazione.

Del resto il perdurare in Europa di consistenti tassi di disoccupazione, pur assai differenziati geograficamente, in un contesto di crescita economica, deve orientare verso un deciso miglioramento dei sistemi di formazione oggi esistenti. Non è solo questione di aumentare per quanto possibile gli investimenti da parte di autorità pubbliche comunque soggette a forti limitazioni di bilancio, ma soprattutto di migliorare nettamente la qualità dell'offerta formativa.

Non tanto (o non solo), spendere di più, ma innanzitutto spendere meglio, anche sviluppando idonei meccanismi certificativi. Un'impostazione in termini di qualità che superi la semplice distinzione tra validazione (valutare cioè se la azione formativa ha raggiunto gli obiettivi dichiarati e prefissati) e la valutazione vera e propria (ovvero una determinazione di tutti gli effetti globalmente collegati al programma/intervento di formazione).

Le ragioni per mettere a punto uno strumento di intervento comunitario sulla qualità della formazione sono per la verità molteplici (7). In primo luogo occorre sottolineare il fatto che la crescita quantitativa dei sistemi formativi non è avvenuta in sintonia con un identico miglioramento di natura qualitativa. Inoltre esiste un riconosci-

---

(6) COMMISSIONE DELLE COMUNITÀ EUROPEE, *La strategia europea per l'occupazione: progressi recenti e prospettive*, COM(95) 465 def., 1995.

(7) VISTARINI, *I paradigmi innovativi del sistema formativo italiano per « traguardare » l'Europa*, in *IS*, luglio-agosto 1995, 39.

mento pressoché universale circa la centralità assunta dai processi formativi in relazione all'accresciuta internazionalizzazione della competizione, nonché collegata all'introduzione di nuove tecnologie all'interno dei processi produttivi.

Da quanto detto discende in misura esponenziale il bisogno di aumentare la quantità di risorse economiche da destinare al sistema formativo, pur in una fase in cui le politiche sociali sono condizionate da un forte contenimento della spesa pubblica. Senza dimenticare che già il *Libro Bianco* di Jacques Delors aveva chiaramente evidenziato lo stretto rapporto esistente fra deficit di competitività e deficit formativo nei Paesi dell'Unione europea.

Già nella risoluzione del Consiglio relativa alla formazione professionale per gli anni '90 (adottata l'11 giugno 1993) si era convenuto di « migliorare la qualità dell'istruzione e della formazione professionale, soprattutto formando i docenti ed aumentando le capacità amministrative e organizzative ». Orientamento formalizzato un paio di settimane dopo in una raccomandazione (8), dove gli Stati membri vennero incoraggiati a favorire all'interno delle imprese la consapevolezza della coerenza tra competenze dei lavoratori e capacità concorrenziale delle imprese per incentivare queste ultime ad accordare priorità allo sviluppo della qualità e delle competenze dei lavoratori loro dipendenti.

Dunque la qualificazione dell'offerta formativa deve essere realizzata anche in vista del perseguimento di obiettivi di qualità da parte delle imprese: una formazione di qualità per costruire una formazione orientata ad obiettivi di qualità. In questo è ravvisabile l'indispensabile coerenza tra politiche del mercato del lavoro e politiche di miglioramento della produttività, accolta nel documento congiunto ECOFIN e dei Ministri del Lavoro e Affari Sociali approvato al vertice di Madrid del 16 dicembre 1995.

5. Qualificare la spesa pubblica per la formazione: gli indicatori di qualità.

La valutazione della produttività della spesa pubblica per la for-

---

(8) CONSIGLIO, *Raccomandazione del Consiglio del 30 giugno 1993 sull'accesso alla formazione professionale permanente*, 93/404/CEE, in *G.U.C.E.* 23 luglio 1993, n. L. 181/38, 1993.

mazione è ormai una questione centrale. Una maggiore attenzione ai costi e benefici di questo tipo di investimento appare indispensabile, anche in vista della definizione di *standards* o principi comuni per ridurre gradualmente il livello di intermediazione delle pubbliche amministrazioni, a favore di iniziative realizzate dalle imprese, specie se di piccole o medie dimensioni. Orientamento già condiviso in sede comunitaria (9) dove si sottolinea la necessità del controllo e della valutazione degli investimenti in formazione e del loro impatto. Come criteri per misurare gli effetti delle azioni formative si suggeriscono tassi di partecipazione, livelli di qualificazione, miglioramento della produttività, tassi di occupazione più elevati. La Commissione suggerisce anche la predisposizione di indicatori quantitativi e qualitativi misurabili riferita agli obiettivi per la qualificazione di varie classi di età (18-24 anni; 25-50 anni; più di 50 anni).

La riqualificazione del prodotto formativo è realizzabile innanzitutto attraverso l'adozione di tecniche diverse da quelle abitualmente utilizzate, se non addirittura sperimentali. Da un lato si tratta di superare la tradizionale corsualità, puntando sulla brevità degli interventi e sulle potenzialità offerte dai percorsi formativi centrati sulle diverse modalità di autoistruzione, anche a distanza, utilizzando le tecnologie dell'informazione con l'apporto di elementi di modularità ed interattività. Dall'altro conviene sperimentare una sorta di « formazione liquida » (10), capace cioè di raggiungere con fluidità le nicchie dei fabbisogni più impellenti, rispondendo con prodotti « su misura » a domande formative diversamente evolute e collocate, sia sul territorio sia nelle imprese.

6. Recensire la qualità dell'offerta formativa: necessità di una valutazione indipendente.

Naturalmente per progredire verso una formazione migliore occorre preliminarmente, come sottolineato nel *Libro Bianco* sull'educazione e la formazione (11), disporre di capacità di recensire l'offerta formativa.

E del tutto imprescindibile a tal proposito disporre di informa-

---

(9) COMMISSIONE, *La strategia europea per l'occupazione* ecc., cit.

(10) VISTARINI, *op. cit.*

(11) COMMISSIONE, *Libro bianco sull'educazione e la formazione* ecc., cit.

zioni che rendano possibile la formulazione di indicatori di qualità adeguati e significativi rispetto alla realtà. Ciò che a sua volta coinvolge due aspetti essenziali: la qualità dei dati e delle informazioni possibili (dove il termine qualità allude alla correttezza e al grado di aggiornamento delle informazioni stesse), da un lato, e, dall'altro, le modalità di raccolta e circolazione dei dati e delle informazioni (il flusso di raccolta e organizzazione dei dati deve essere del tipo *bottom-up*, mentre quello di ri-trasmissione può anche essere *top-down*).

Peraltro il sistema di valutazione dovrà essere indipendente, costituito all'esterno degli stessi sistemi educativi. Si deve comunque trattare di una valutazione semplice, in grado di ordinare gerarchicamente e confrontare chiaramente i prodotti offerti, consentendo nel contempo di conoscere il contributo reale dell'intervento formativo all'allargamento della base occupazionale.

7. La qualità delle azioni formative a sostegno delle pari opportunità tra uomo e donna.

È prioritariamente importante valutare come la formazione contribuisca a diminuire la segmentazione del mercato del lavoro, promuovendo l'inserimento delle donne nelle professioni tradizionalmente occupate dagli uomini con politiche che ne assicurino pari opportunità. Il sistema educativo è infatti parte essenziale dell'emancipazione, per la promozione sociale e professionale delle donne. Le difficoltà incontrate dalle lavoratrici per quanto concerne l'accesso all'occupazione sono dovute in gran parte ad un minore accesso alla formazione professionale.

Varie sono di conseguenza le misure che potrebbero essere attivate per migliorare la qualità della formazione riferita alle lavoratrici (12). Innanzitutto si può pensare all'attivazione di strumenti di monitoraggio comuni da parte delle diverse strutture di assistenza tecnica, nazionali e locali, per individuare punti di forza e di debolezza delle varie iniziative finanziate a livello europeo e rivolte ad una utenza femminile.

Potrebbero in questo senso essere messe a punto metodologie e tecniche di valutazione comuni a livello europeo delle attività di for-

---

(12) BATTISTONI, *Possibili linee di intervento per la formazione al femminile*, Roma, paper ISFOL, 1995.

mazione al femminile, per valutare efficacia ed efficienza non solo in base ai risultati occupazionali, ma tenendo conto dell'effettivo apprendimento dell'utenza. Ciò sarà possibile rafforzando il ruolo del gruppo di coordinamento comunitario sulla formazione femminile, giungendo in ipotesi all'attivazione di un Osservatorio comunitario delle iniziative formative femminili finalizzato allo sviluppo di attività nazionali di monitoraggio e di analisi di impatto dei diversi sistemi formativi. Fra l'altro occorrerà considerare l'opportunità di realizzare un *Libro Bianco* sulla formazione femminile per lanciare un progetto di finanziamento di un fondo comunitario di formazione continua femminile.

8. Qualità del processo e del prodotto formativo: la certificazione.

Si può affermare in termini generali che la formazione di qualità è quella che massimizza il raggiungimento degli obiettivi esplicitati dalla molteplicità dei soggetti interessati (13). Tali obiettivi possono essere riferiti (in modo non alternativo) all'*output* (o prodotto) della formazione, ed al processo di produzione della formazione (cioè alla produzione formativa). Più precisamente è possibile valutare una singola azione od un sistema formativo analizzando la qualità dell'*output* dell'azione, della struttura o del sistema stesso. Ed in ogni caso gli obiettivi possono essere obiettivi occupazionali, di apprendimento (di conoscenze, capacità, ecc.), formativi, di soddisfazione, di costo. Questa valutazione rispetto a parametri di riferimento prefissati potrebbe sfociare in un'opera di certificazione, cioè di verifica rispetto a *standards*.

Una valutazione complementare rispetto a quella appena delineata è costituita dalla verifica della qualità del processo di produzione formativa. Essa a sua volta può essere distinta in due aspetti: la qualità potenziale e quella effettiva. La prima fa riferimento all'esistenza di una serie di precondizioni che nell'ambito di un sistema, o di una struttura o di una singola azione, possono favorire la qualità della formazione. La seconda verifica invece, in itinere o *ex post*, se l'effettivo svolgimento delle attività formative avviene o è avvenuto nel

---

(13) DEL SANTO, FORLANI, *I risultati dell'indagine Istat sulla formazione continua nelle imprese*, relazione presentata al convegno promosso dal Consiglio Nazionale delle Ricerche e dall'istituto di Studi sulla Ricerca e Documentazione Scientifica (ISRDS), Roma 30 ottobre 1995.

rispetto di una serie di condizioni ritenute necessarie per garantire la qualità delle azioni, delle strutture o dei sistemi.

Anche l'analisi valutativa centrata sul processo richiede la preliminare esplicitazione delle caratteristiche individuate in anticipo come garanzie o, quantomeno, come indicatori della qualità. Ad esempio, a proposito delle risorse umane impegnate come docenti nelle azioni o nelle strutture si possono identificare requisiti come il titolo di studio, la frequenza di iniziative di aggiornamento, l'esperienza aziendale precedente all'attività di insegnamento, l'anzianità professionale in campo formativo, ed infine le pubblicazioni.

La scelta delle aree di analisi da attivare nelle varie occasioni valutative dovrebbe tener conto almeno dei seguenti quattro elementi. Innanzitutto della dimensione temporale: la valutazione può essere effettuata prima, durante o dopo l'azione formativa o l'attività della struttura formativa. In secondo luogo del soggetto dalla cui prospettiva si effettua la valutazione: quella degli utenti, del personale docente, delle strutture formative globalmente intese, delle istituzioni o dei datori di lavoro. In terzo luogo del livello di analisi: dalla singola azione formativa, alla tipologia formativa (di base, ecc.), da una struttura formativa al sistema formativo nel suo complesso (in ambito nazionale, regionale, locale, ecc.).

Infine c'è da considerare la già richiamata opzione per l'attenzione al prodotto ovvero al processo, a seconda degli aspetti da analizzare, così sommariamente schematizzabili: gli apprendimenti, gli esiti occupazionali, la soddisfazione, i comportamenti sul lavoro, i contenuti e le metodologie, le strutture e le attrezzature impiegate, le risorse umane utilizzate, i processi decisionali e operativi, la capacità programmatoria, l'impiego delle risorse finanziarie.

9. I livelli della valutazione.

Da quanto fin qui esposto sembra discendere che la valutazione della formazione non possa semplicemente risolversi nella *customer satisfaction*. Infatti la valutazione persegue due scopi ben distinti. In primo luogo essa deve essere utilizzata per valutare l'efficacia della formazione, intesa come capacità di raggiungimento dei risultati finali e di misurazione degli effetti globali ottenuti.

Inoltre essa può e deve essere usata come aiuto alla formazione stessa. Questa distinzione è importante in quanto la prima utilizza-

zione pratica della valutazione è normalmente quella di migliorare il processo di formazione scoprendo quali processi abbiano avuto successo nel raggiungimento degli obiettivi. Occorre a tal proposito la massima cautela, in quanto molti formatori pretendono di ottenere informazioni completamente oggettive sui risultati del progetto formativo. In realtà questo processo di misurazione e quindi di valutazione riproduce esattamente la natura delle situazioni reali.

La precedente osservazione conduce al secondo e forse meno dibattuto scopo della valutazione, quello della misura degli effetti della formazione. Poiché, come si è detto più sopra, la valutazione degli effetti globali della formazione può essere usata come aiuto alla formazione stessa, la valutazione dei suoi effetti è al di là di ogni evidenza un punto di forza motivazionale importante. È infatti ben noto nell'ambito della psicologia dell'apprendimento il principio secondo cui la conoscenza dei risultati facilita per se stessa il processo di apprendimento. In pratica la conoscenza dei risultati finali attesi può contribuire ad apprendere più efficacemente. Ecco perché è davvero rilevante definire subito i risultati globali attesi dal processo formativo.

I procedimenti necessari per valutare il risultato di un programma formativo efficace possono essere articolati su quattro livelli. Il primo è quello delle reazioni immediate. Si tratta cioè della reazione dei destinatari della formazione (es. osservazioni circa il metodo di presentazione dei contenuti, sull'interesse dell'argomento trattato e sua utilità, il coinvolgimento emotivo sviluppato, la partecipazione attiva determinatasi, ecc.). Valutare questo livello comporta una serie di possibili azioni. Certo una valutazione soggettiva a breve termine (definibile « a caldo ») delle reazioni immediate dei destinatari dell'intervento, ma anche l'individuazione di quelle parti o argomenti che necessitano di modifiche che si possono apportare durante l'erogazione stessa dell'intervento formativo.

Il secondo è il livello di apprendimento cognitivo inteso quale acquisizione di conoscenze, abilità ed atteggiamenti nei confronti dell'argomento oggetto dell'intervento di formazione. La valutazione tende ad accertare in questo caso l'incremento dettagliato delle conoscenze e dei comportamenti finali. Tale verifica viene per lo più effettuata attraverso esercitazioni, prove o sistemi di test a fini cognitivi. Ha certamente vantaggi pratici, consentendo ad esempio al formatore di identificare i pre-requisiti formativi propedeutici. Anche i destina-

tari sono aiutati dalla conoscenza dei risultati di apprendimento ottenuti, risultati che li aiutano ad identificare ulteriormente la propria area di bisogni cognitivi. Non c'è bisogno di dire che questo tipo di valutazione ha limiti molto evidenti: la sola misura dell'aumento di conoscenze cognitive è insufficiente. Essa non verifica infatti la capacità reale di utilizzare concretamente la nuove conoscenze acquisite.

Il terzo è il livello del comportamento finale, cioè la valutazione del comportamento sul lavoro. Si tratta di una tecnica molto più complessa, anche perché implica una valutazione comportamentale effettuata sulle precedenti e sulle successive prestazioni lavorative, ovviamente rispetto all'intervento formativo. In termini di azioni essa può essere realizzata per mezzo di osservazioni dirette del formatore o del valutatore attraverso il suo coinvolgimento in situazioni lavorative reali (osservazioni statistiche campionate, interviste mirate, verifica degli atteggiamenti e comportamenti in *field*). Si tratta di un livello valutativo essenziale, in quanto può indicare se il progetto formativo in generale ed il programma attuativo specifico di trasferimento dei contenuti siano stati validi.

Il quarto è il livello di funzionalità in termini di efficienza e costi/benefici. Si tratta di una ulteriore forma di cambiamento che riguarda il funzionamento reale di una parte dell'impresa. La valutazione del livello funzionale si pone l'obiettivo di misurare gli effetti globali, in termini di produttività, redditività o efficienza. Ogni indice di funzionamento aziendale che sia correlato agli obiettivi della formazione può e deve essere utilizzato. La maggiore difficoltà a questo livello è quella di determinare in che misura i cambiamenti globali osservati siano il risultato diretto o indiretto del processo di formazione piuttosto che di altri fattori complessi ed interagenti tra loro.

In ogni caso la valutazione della qualità della formazione non sembra poter prescindere dall'uso combinato di una varietà di indicatori, assai ampia a seconda dei contesti nazionali, locali e settoriali. Fra essi conviene ricordare almeno quelli più ricorrentemente menzionati: la flessibilità dell'intervento formativo, la sensibilità al mercato del lavoro, il numero chiuso, il tempo pieno, l'ampio ricorso a docenti non istituzionali con lunga esperienza formativa, l'esistenza di un sistema modulare di certificazione dei titoli, il coinvolgimento in forma di *joint venture* degli organismi potenziali futuri datori di lavoro, la didattica basata sul *problem solving*, la trasnazionalità.

10. L'intervento comunitario sulla qualità certificata della formazione: tecniche e strumenti.

Il più volte menzionato *Libro Bianco* sull'educazione e formazione (14) propone un duplice ordine di azioni conseguente all'analisi richiamata anche in questa sede. Esso suggerisce da un lato di misurare l'investimento in educazione e formazione, mentre dall'altro sostiene la necessità comunque di promuovere l'investimento in risorse umane.

La prima proposta è in sintesi quella della qualità della formazione. Non si può non convenire a riguardo con l'esigenza di dare piena attuazione agli stessi artt. 126 e 127 del Trattato. In tali disposti è infatti rinvenibile il progetto della Comunità di contribuire allo sviluppo di una educazione di qualità, incoraggiando la cooperazione tra gli Stati membri e, se necessario, sostenendo ed integrando la loro azione. Un progetto da realizzare in omaggio al principio di sussidiarietà, quindi escludendo ogni armonizzazione di leggi e regolamenti degli stessi Stati membri.

In quest'ottica si potrebbero innanzitutto identificare le linee di azione per la promozione e l'adozione di una raccomandazione comunitaria (o, meglio, di una direttiva) sulla trasparenza delle certificazioni, al fine di individuare quali elementi debbano necessariamente comparire in un *curriculum vitae* affinché il percorso di apprendimento sia esplicitato e chiaramente riconoscibile. Tale soluzione dovrebbe non soltanto consentire la leggibilità ed utilizzabilità del documento in un contesto di mobilità europea. Essa dovrebbe anche agire a tutela stessa dei « consumatori dei servizi formativi » perché essi possano disporre di chiari elementi di informazione e di orientamento per effettuare le proprie scelte.

Naturalmente in materia si potrà trarre vantaggio dall'esperienza del CEDEFOP, individuando poi un quadro di riferimento comprensivo di indicatori di qualità che consentano ad un sistema di organismi indipendenti di valutazione (istituiti a livello dei singoli Stati membri) di attuare l'indispensabile sistema certificativo che qualifichi meglio la spesa in formazione nei termini delineati nel corso di queste osservazioni.

---

(14) COMMISSIONE, *Libro bianco sull'educazione e la formazione* ecc., cit.

La seconda proposta, del pari avanzata dal *Libro Bianco* (15), è in sostanza quella della formazione per la qualità. Si tratta cioè di individuare le modalità con cui promuovere l'investimento formativo nel miglioramento della qualità delle risorse umane, al fine di realizzare l'eccellenza nella *humanware technology*. Stimolare l'investimento in risorse umane è possibile identificando le diverse modalità di trattamento fiscale e contabile delle spese di formazione delle imprese e dei singoli, individuando soluzioni tecniche che con modalità differenziate consentano di inquadrare le spese di formazione come investimento, sia per le imprese, sia per i singoli.

Soluzioni di tipo promozionale che comprendono incentivi tanto di natura fiscale (deduzioni, ecc.), quanto di tipo finanziario (prestiti, ecc.) o contributivo (es. alleggerimento degli oneri sociali per le imprese impegnate in attività formative). Si tratta di soluzioni che hanno un minor impatto sui bilanci pubblici rispetto al finanziamento diretto di attività formative, sempre che tali agevolazioni (fiscali, finanziarie, contributive) siano collegate a spese in formazione adeguatamente certificate nei termini precedentemente delineati.

11. Flessibilità e formazione orientata alla qualità.

Occorre nella stessa logica tener presente nuove modalità di organizzazione del tempo di lavoro e di formazione (superando la distinzione tra lavoro effettivo ed attività di formazione professionale), nella crescente diffusione di forme di attività lavorativa che non sono inquadrabili nella tradizionale tipologia giuridica dei contratti di lavoro subordinato.

Di particolare interesse a riguardo è la proposta della Commissione Boissonnat del *contract d'activité*, schema nel quale si cerca di promuovere un ravvicinamento della condizione di lavoratore dipendente ed autonomo anche per incoraggiare iniziative di creazione di impresa (16). L'idea è quella di stabilire un rapporto contrattuale fra i soggetti interessati (o loro rappresentanti), da un lato, e, dall'altro, un collettivo di responsabili economici e sociali composto da una pluralità di imprenditori, ma anche da attori pubblici o privati che assu-

---

(15) COMMISSIONE, *Libro bianco sull'educazione e la formazione* ecc., cit.

(16) PRIESTLEY, *A propos du « contrat d'activité » proposé par le rapport Boissonat*, in *DS*, n. 12, 1995, 955.

mano responsabilità economiche, finanziarie o sociali relativamente a certi aspetti del contratto, fra cui di tutto rilievo è il momento formativo.

Si tratta in altri termini di rendere compatibile una gestione flessibile dell'occupazione con la costruzione di un itinerario professionale che alterni diverse forme di attività (lavoro subordinato, autonomo e formazione). Non è (ancora) il superamento del rapporto di lavoro subordinato a durata indeterminata, archetipo tuttavia in declino e comunque non sempre compatibile con una formazione di qualità. Si è tuttavia in presenza, secondo tale prospettazione, di un consistente allargamento dell'oggetto dedotto contrattualmente, individuato in varie forme di attività utili all'organizzazione produttiva.

Flessibilità dell'occupazione e qualità del capitale umano sono termini non sempre conciliabili con facilità. Una forza lavoro più insicura o precaria rischia infatti di essere meno preparata professionalmente e quindi caratterizzata da una produttività inferiore. È verisimile a tal proposito che gli imprenditori siano meno incentivati ad investire in formazione, tenuto conto della supposta brevità del rapporto di lavoro.

Fra l'altro uno dei problemi meno discussi (ma non per questo di inferiore rilevanza) nello studio delle tecniche di incentivazione all'investimento in formazione è proprio quello della tutela del datore di lavoro contro il rischio di dimissioni che provocherebbero un ingiusto impoverimento del patrimonio di risorse umane realizzato mediante l'investimento formativo. Al punto che viene avanzata la proposta di esplorare la possibilità di un risarcimento (almeno parziale) delle spese sostenute dall'imprenditore nel caso in cui il dipendente si dimetta entro un certo arco di tempo dopo l'effettuazione dell'ultimo modulo formativo.

Certo è che in molti casi si determina un circolo vizioso: i dipendenti su cui non si investe in termini di formazione dimostrano un inferiore impegno e lealtà nei confronti dell'imprenditore, meno stimolato a spendere nella loro educazione, e quindi si incentiva il fenomeno del *job hopping*, talvolta esasperandolo.

Sarà proprio compito precipuo di una formazione orientata alla qualità quello di riconciliare le ragioni della flessibilità e della lealtà, dell'efficienza e della fiducia, in un disegno educativo che eviti la frammentazione del capitale umano a seconda delle condizioni di sicurezza del proprio impiego o di altri fattori (es. il lavoro femminile).

Anche perché è proprio l'elemento fiduciario/partecipativo (che la formazione può rafforzare nel rapporto fra impresa e dipendenti) a rappresentare uno dei vantaggi competitivi maggiormente accreditati nel quadro della gestione delle risorse umane.

Già il Rapporto Delors (17) suggeriva la generalizzazione negli Stati membri di sistemi polivalenti di « crediti alla formazione » (o « assegni-formazione »), cioè di capitali assegnati specialmente ai giovani e spendibili in condizioni flessibili nel corso della loro vita attiva per l'acquisizione di nuove conoscenze e per l'adeguamento delle competenze, fino alla previsione (legale o contrattuale) di un diritto a congedi di formazione sostenuti con un contributo pubblico. L'impostazione di un sistema formativo secondo la logica dei « crediti » comporta una « capitalizzazione » che deve essere gestita in vista del raggiungimento di traguardi certificati.

12. Dialogo sociale per una formazione di qualità.

È opportuno che un impianto impostato sulla logica dei crediti formativi trovi il modo di agganciarsi ai sistemi di contrattazione collettiva. Una soluzione accolta fin dal 1990 nel Parere comune dalle parti sociali (18) che, proprio ad iniziare da questa materia, potrebbero considerare utile realizzare intese contrattuali nel quadro del dialogo sociale che possano poi essere recepite dal Consiglio con una direttiva od altro strumento di intervento comunitario.

Infatti più che pensare ad una generalizzazione di una « tassa di formazione », prevedendo l'obbligatorietà di un investimento minimo dell'impresa in formazione (destinandolo altrimenti al prelievo fiscale ordinario), pare conveniente che le parti sociali concordino un sistema di incentivi su base consensuale, in omaggio alla *co-makership* che informa tutta la più avanzata tipologia formativa *tailor-made* orientata al cliente.

Ma più in generale l'impegno delle associazioni imprenditoriali e delle organizzazioni sindacali su scala comunitaria potrebbe proprio essere quello di negoziare un'intesa che costituisca il presupposto per un intervento comunitario sui temi richiamati nel corso di queste note.

---

(17) COMMISSIONE DELLE COMUNITÀ EUROPEE, *Crescita, Competitività, Occupazione* ecc., cit.

(18) COMMISSIONE DELLE COMUNITÀ EUROPEE, *Dialogo sociale europeo* ecc., cit.

Sul presupposto che una maggiore qualificazione di qualità dell'investimento in formazione nella valorizzazione del capitale immateriale costituito dalle risorse umane è la soluzione più convincente per aumentare la competitività globale del sistema economico comunitario, sviluppando nel contempo l'occupazione e permettendo di preservare le conquiste sociali.

9.

EXTRACOMUNITARI E MERCATO DEL LAVORO: PROFILI ISTITUZIONALI (*)

SOMMARIO: 1. Immigrazione extracomunitaria e mercato del lavoro. — 2. Parità formale o regolamentazione speciale? — 3. Per una politica attiva del lavoro extracomunitario: profili istituzionali. — 4. Europeizzazione del mercato del lavoro e cooperazione internazionale.

1. Immigrazione extracomunitaria e mercato del lavoro.

Il fenomeno è ben evidenziato da poche cifre. Secondo informazioni del Ministero dell'Interno al 16 ottobre 1991 gli extracomunitari soggiornanti in Italia erano circa 726.000 (1). I dati del Ministero del Lavoro aggiornati al 30 settembre 1991 indicano un numero di occupati di 137.520 (2), mentre gli iscritti al collocamento ammontavano ancora ad un totale di 91.164 unità (3). Dunque si tratta di un fenomeno sociale che sempre più sta perdendo i caratteri della transitorietà per assumere quelli della stabilità e complessità (4). Naturalmente le dimensioni reali sono ben maggiori in quanto occorre tener presente la componente clandestina. Infatti anche nei confronti dell'immigrazione extracomunitaria il Paese si presenta diviso in due, con un'area

---

(*) Pubblicato in BIAGI (a cura di), *Politiche per l'immigrazione e mercato del lavoro nell'Europa degli anni '90*, Maggioli, Rimini, 1992, 11-28.

(1) Nord: 302.000; Centro: 274.000; Sud-Isole: 150.000.

(2) Nord: 85.304; Centro: 34.498; Sud-Isole: 17.936; Industria: 67.442; Agricoltura: 22.215; Terziario: 47.863.

(3) Nord: 36.407; Centro: 25.021; Sud-Isole: 29.164; Industria: 47.839; Agricoltura: 6.066; Terziario: 37.259. Questi dati sono stati diffusi dal Ministro dell'Immigrazione Boniver in occasione di una conferenza stampa del 5 dicembre 1991.

(4) Cfr. VENEZIANI, *Valutazioni di diritto comparato*, in PRESIDENZA DEL CONSIGLIO DEI MINISTRI, *Rapporto finale della ricerca « Verso una programmazione dei flussi di immigrazione in Italia »*, sez. III, *Gli aspetti giuridico-istituzionali* (parte generale), a cura del CREL, diretta da Craveri e Rusciano, Roma, 1991, 27 (del datt.).

settentrionale dove si sta affermando un sistema di collocamento regolare ed un Mezzogiorno che « continua invece a ingoiare nei meandri oscuri della sua economia sotterranea crescenti quote di lavoratori clandestini » (5). Di più, si tratta di una presenza nuova sul mercato del lavoro (almeno in proporzioni così rilevanti), capace di agire negativamente sulla forte disoccupazione meridionale in quanto le imprese del Nord di fronte alla nuova opportunità di disporre di questa manodopera potranno essere indotte ad evitare trasferimenti al Sud.

Almeno per certi settori, quelli a più alta intensità di lavoro, forti utilizzatori di manodopera scarsamente qualificata come l'edilizia, la tendenza ad una sorta di « autosfruttamento » dei prestatori in questione può se non comprometterne almeno ritardarne la modernizzazione. L'effetto possibile è dunque quello di un rallentamento dell'emersione dell'economia sotterranea con contemporanea immersione di attività legali (6). Anche perché se è difficile identificare una tipologia aziendale che tenda ad assumere significativamente più della media manodopera straniera, è altrettanto vero che i posti di lavoro creati a seguito dell'evoluzione tecnologica sono ben spesso professionalmente fuori dalla portata dei soggetti in questione (7). I quali sono di frequente proprio per il basso livello professionale i primi a far le spese dei processi di ristrutturazione, così come dimostrano Paesi con una lunga storia di immigrazione alle spalle quali la Francia (8).

Il lavoro extracomunitario è insomma caratterizzato da una diffusione crescente imponendosi contemporaneamente all'attenzione degli operatori privati e pubblici. Gli imprenditori infatti dopo una certa indifferenza iniziale vedono nell'immigrazione una necessità in termini di mercato del lavoro, meritevole quindi d'incentivazione (9).

---

(5) Cfr. BONIVER, *Relazione al parlamento 1991*, 8 (del datt.).

(6) Cfr. LUGLI, TUGNOLI, *L'impiego di manodopera extracomunitaria: alcune tipologie di impresa e strategie innovative*, Relazione presentata al seminario organizzato dall'IRES Emilia-Romagna, *Attratti Sospinti Respinti. Il lavoratore extracomunitario tra carenza di offerta e pregiudizio razziale*, 3 (del datt.).

(7) Cfr. REMY, *The difficulties of integrating immigrants into the labour market: implicit or explicit discrimination?*, comunicazione presentata alla *Conferenza Internazionale sulla Migrazione*, promossa a Roma nei giorni 13-15 marzo 1991 dall'OCSE e dalla Vice-Presidenza del Consiglio dei Ministri, 7 (del datt.).

(8) Cfr. MIALON, *I problemi connessi alla presenza dei lavoratori immigrati nel mercato del lavoro in Francia*; in BIAGI (a cura di), *Politiche per l'immigrazione e mercato del lavoro nell'Europa degli anni '90*, Maggioli, Rimini, 1992, 87.

(9) Cfr. MACIOTI, PUGLIESE, *Gli immigrati in Italia*, Laterza, Roma, 1991, 68.

L'autorità pubblica considera dal canto suo l'occupazione un indispensabile strumento di integrazione sociale e non può quindi prescindere da una rigorosa regolamentazione del fenomeno.

2. Parità formale o regolamentazione speciale?

Il principio della parità di trattamento e di opportunità discende per gli Stati firmatari dalla Convenzione OIL del 24 giugno 1975, n. 143, entrata in vigore il 9 settembre 1978. Tale Convenzione fu resa esecutiva dall'Italia con la legge 10 aprile 1981, n. 158 ma in realtà è stata attuata soltanto con la legge 30 dicembre 1986, n. 943, il primo intervento del legislatore davvero finalizzato a dettare regole in materia di collocamento dei lavoratori extracomunitari immigrati e contro le immigrazioni clandestine. In particolare l'art. 8, comma 3, dispone che per gli extracomunitari il « trattamento non potrà essere inferiore a quello stabilito per i lavoratori italiani dai contratti collettivi di categoria ».

Certo si tratta di normativa di ordine pubblico (quindi non derogabile in sede convenzionale) finalizzata ad evitare una concorrenza fra i due gruppi di prestatori (10) che tuttavia non è sempre in grado di scongiurare una spiccata preferenza imprenditoriale per i lavoratori nazionali, salvo nei casi di carenza di manodopera. Non solo ma anche sul piano istituzionale occorre tener presente che l'extracomunitario non può essere considerato, al pari dell'italiano, titolare di un diritto al lavoro ai sensi dell'art. 4 Cost. Non a caso il nuovo sistema di contingentamento dei flussi di ingresso disciplinato dalla c.d. legge Martelli (legge 28 febbraio 1990, n. 39) non ha abrogato il già citato art. 8, comma 3, legge n. 943/1986 in virtù del quale l'autorizzazione al lavoro è possibile « previo accertamento di indisponibilità di lavoratori italiani e comunitari aventi qualifiche professionali per le quali è stata richiesta l'autorizzazione al lavoro ... ».

Questa clausola di indisponibilità (senza quindi richiedere l'inesistenza) di manodopera locale e comunitaria è assai eloquente nell'indicare che la parità di trattamento da osservarsi nell'applicazione della normativa di tutela del lavoro subordinato non esclude la legittimità di differenziazioni per quanto concerne la loro collocazione all'interno

---

(10) Cfr. GAROFALO, *Lavoratori stranieri e tutela del mercato del lavoro*, in *l'Unità* (rubrica *Leggi e contratti*) del 30 dicembre 1991.

del mercato del lavoro. Ciò è rilevabile innanzitutto per la fase costitutiva del rapporto. Infatti i lavoratori extracomunitari legalmente residenti ed iscritti alle liste di collocamento hanno diritto a concorrere a tutte le varie forme di avviamento al lavoro (secondo le stesse procedure e modalità) previste per i lavoratori italiani (art. 6, comma 1, legge n. 943/1986) (11). E quindi anche ad essi si riferirà il nuovo regime di liberalizzazione della richiesta nominativa introdotto dall'art. 25, comma 1, della legge 23 luglio 1991, n. 223 (12).

Tuttavia è assai più rilevante che al modello « debole » di programmazione del mercato del lavoro della legge n. 943/1986 (l'art. 7 attribuiva alle Commissioni Regionali per l'Impiego la programmazione della utilizzazione della manodopera straniera « sulla base delle accertate esigenze del mercato del lavoro ») si sia sovrapposto il diverso sistema di determinazione preventiva dei flussi di ingresso nello Stato per motivi di lavoro (art. 2, comma 3 e 4, legge n. 39/1990) (13).

È questa attività di decretazione amministrativa con cadenza annuale il cuore del sistema italiano. Il regime attualmente in vigore limita infatti l'ingresso a tre categorie di soggetti: richiedenti lo *status* di rifugiato; familiari di extracomunitari legalmente residenti ed occupati; extracomunitari chiamati ed autorizzati nominativamente a soggiornare per motivi di lavoro purché il datore offra disponibilità di un alloggio adeguato e non vi sia possibilità di occupare altro extracomunitario già regolarmente residente in Italia. Non a caso il cumulo di questi criteri ha realizzato di fatto un blocco all'accesso al mercato del lavoro (14). Dunque la prospettiva di mercato del lavoro non è contemplata direttamente nella legge, ma quest'ultima rinvia con flessibilità alla determinazione discrezionale dell'autorità amministrativa secondo un modello presente anche in Germania (15).

---

(11) Cfr. BISATTI, DALLAMURA, *La disciplina del lavoro per i cittadini extracomunitari*, in *DPL*, 1991, inserto, 7.

(12) Perdurando invece l'inconfigurabilità dell'assunzione diretta in quanto l'art. 6, comma 1, della legge n. 39/1990 dichiara applicabile agli extracomunitari la disciplina per i lavoratori italiani con espresso riferimento alla chiamata nominativa e al passaggio diretto. Cfr. in tal senso MINISTERO DEL LAVORO — *Lettera circolare prot. n. VII/5333 del 18 novembre 1991*, in *DPL*, 1991, 3246.

(13) Cfr. VISCOMI, *Immigrati extracomunitari e lavoro subordinato*, ESI, Napoli, 1991, 148-149.

(14) Cfr. BRUNI, PINTO, SCIORTINO, *Tra carenza di offerta e pregiudizio razziale. I lavoratori extracomunitari a Bologna*, in *PE*, 1991, n. 11.

(15) Cfr. WEISS, *La politica dell'immigrazione e il mercato del lavoro in Germa-*

Particolare attenzione ha fin qui suscitato la condizione davvero non marginale secondo la quale il datore di lavoro richiedente deve offrire la disponibilità di un alloggio adeguato. Il rigore di questa previsione, frequentemente addolcito da (peraltro generiche) dichiarazioni pubbliche ministeriali, sembra aver di recente suscitato proposte più precise per evitare che costituisca un ostacolo insuperabile. Sembra infatti prospettarsi una disponibilità imprenditoriale a realizzare su aree pubbliche (eventualmente messe a disposizione dalle autorità comunali) case prefabbricate da dare in locazione ai lavoratori extracomunitari. Questi ultimi potrebbero pagare l'affitto con una quota parte del salario da contrattare con le organizzazioni sindacali (16). Del pari interessante la proposta sindacale (17) di erogare all'extracomunitario anticipi della retribuzione differita a fronte della stipulazione di un contratto di locazione che preveda un deposito cauzionale o il versamento anticipato di più rate di canone. Si tratterebbe in altri termini di utilizzare in sede di contrattazione collettiva la derogabilità dell'art. 2120 c.c. in materia di corresponsione anticipata del trattamento di fine rapporto.

È evidente come quest' ultima prospettazione già implichi l'affermazione di una specialità di trattamento per il prestatore extracomunitario. *Rectius* che per la piena ed effettiva affermazione del principio di parità appare imprescindibile introdurre adeguati correttivi alla disciplina generale del rapporto di lavoro, tali da realizzare una regolamentazione speciale (almeno sotto certi profili) che scongiuri la sua emarginazione (o finanche l'impossibilità di accesso) al mercato del lavoro.

Questo rilievo non contrasta con il principio affermato dall'art. 9, comma 3, della legge n. 39/1990, secondo cui l'extracomunitario, regolarmente iscritto nelle liste di collocamento, può stipulare qualsiasi contratto di lavoro « ivi compreso quello di formazione e lavoro, escluso soltanto il pubblico impiego, salvo i casi di cui all'art. 16 della legge 28 febbraio 1987, n. 56 », cioè mansioni per le quali non sia previsto titolo professionale e da inquadrare nei livelli per i quali è richiesto il solo requisito della scuola dell'obbligo (precludendo loro

---

nia; in BIAGI (a cura di), *Politiche per l'immigrazione e mercato del lavoro nell'Europa degli anni '90*, cit., 127.

(16) Così secondo PLATEROTI, *Immigrazione, gli industriali criticano il piano governativo*, in *Il Sole 24 Ore* del 7 dicembre 1991.

(17) Riferita da VISCOMI, *op. cit.*, 241.

l'esercizio di potestà pubbliche). Semmai si tratterebbe di utilizzare ancora una volta spazi di derogabilità alla normativa non sempre sperimentati a sufficienza dalle parti sociali. In sede di contrattazione collettiva potrebbero infatti prevedersi per tali soggetti ipotesi *ad hoc* di stipulazione di contratti a termine che consentano a loro volta di realizzare una sorta di immigrazione temporanea (in virtù di una semplificazione procedurale ai fini del rilascio di un permesso di soggiorno provvisorio per occupazione di breve durata), cioè per periodi assai limitati (pochi mesi) al fine di disincentivare il trasferimento del nucleo familiare del prestatore. Una soluzione utile ad ottenere il reddito indispensabile per intraprendere una qualche attività nel paese d'origine o comunque per alleviare la precedente condizione di indigenza alla base dell'opzione migratoria.

Si tratta in altri termini di sperimentare forme nuove di integrazione di manodopera extracomunitaria nei mercati del lavoro nazionali. L'autorizzazione al lavoro rilasciata ai sensi dell'art. 8, comma 4, della legge n. 943/1986 « riguarda le mansioni per le quali viene richiesta l'assunzione » e quindi in buona sostanza si riferisce ad una ben individuata posizione lavorativa così da precludere, almeno nel breve periodo, ogni mobilità professionale. Parrebbe necessario in proposito superare questa dimensione individualistica, collocandosi nella più moderna prospettiva di governo dei flussi introdotta dalla legge n. 39/1990, prevedendo un'autorizzazione a lavorare nel territorio dello Stato (18). Analogamente a quanto avviene in Germania (19) dove, a discrezione dell'ufficio del lavoro competente, il permesso « generale » è rilasciato talvolta per una particolare impresa, talaltra per la specifica area geografica su cui si esercita la giurisdizione di quell'ufficio ».

Forse l'autentica innovazione sarebbe quella di superare il dualismo permesso di soggiorno-autorizzazione al lavoro, come è avvenuto nel caso francese con la riforma del 1984 (20). Vero è che la perdita del posto di lavoro (anche a seguito di licenziamento) non costituisce valido motivo per la revoca del permesso di soggiorno al lavoratore extracomunitario ed ai suoi familiari legalmente residenti (art. 11,

---

(18) Cfr. MISTRI, *Immigrazione? Meglio se a quote*, in *Il Sole 24 Ore* del 25 luglio 1991.

(19) Cfr. WEISS, *La politica dell'immigrazione e il mercato del lavoro in Germania*; cit., 127.

(20) Cfr. MIALON, *op. cit.*, 8.

comma 3, legge n. 943/1986). Tuttavia questo principio, adottato in attuazione della Convenzione OIL n. 143/1975 (art. 8) (21), deve pur convivere con la regola secondo cui il rilascio del primo rinnovo del permesso di soggiorno « è subordinato all'accertamento che lo straniero disponga di un reddito minimo pari all'importo della pensione sociale », provenendo « da lavoro dipendente anche a tempo parziale, da lavoro autonomo, oppure da altra fonte legittima » (art. 4, comma 8, legge n. 39/1990).

Oppure converrebbe sperimentare altre forme di lavoro temporaneo svolto nel Paese ospitante da prestatori stranieri che rimangono pur sempre alle dipendenze delle imprese extracomunitarie. In Germania questa soluzione, denominata *Werkvertrag*, consiste nello svolgimento di un progetto specifico, concordato di norma con un'impresa tedesca, nel quadro di accordi bilaterali fra Stati (22) che dispongono su base annuale circa le quote di lavoratori extracomunitari che vengono così ospitati. Un'ipotesi di lavoro in appalto (o subappalto) dai contorni tuttavia incerti visto che rimane alquanto indeterminato il regime applicabile. Infatti le condizioni di lavoro alle quali operano tali soggetti sono in linea di principio quelle esistenti nel Paese d'origine, salvo inevitabili adattamenti alle regole locali. Qualcosa di analogo sembra in corso di sperimentazione anche in Italia, nella cantieristica navale e nelle piattaforme petrolifere al largo di Ravenna. Purché convenientemente regolata sulla base di accordi bilaterali che evitino il prodursi di fenomeni di *dumping* sociale anche questo appare un sistema di immigrazione temporanea da esplorare.

La ricerca di regole speciali per disciplinare il lavoro extracomunitario non deve significare in alcun modo rinuncia ad un'evidente esigenza di protezione contro fenomeni di sfruttamento. In tal senso sembrano condivisibili le cautele in proposito previste dall'ordinamento francese che dispone la conclusione in forma scritta anche nella

---

(21) Cfr. HETHY, *Politiche dell'immigrazione e mercato del lavoro in Europa Centrale*; in BIAGI (a cura di), *Politiche per l'immigrazione e mercato del lavoro nell'Europa degli anni '90*, 151. Fra Ungheria e Germania si è passati da una quota annua di 2.500 (gennaio 1989) fino a 14.000 (fine 1991). L'Ungheria ha stretto accordi anche con il Belgio e l'Irlanda mentre non sono finora approdate a risultati concreti le trattative con altri Paesi fra cui L'Italia.

(22) Cfr. SAMODOROV, *Labour mobility in Europe as a Result of Changes in Central and Eastern Europe*, *paper* presentato alla *Conferenza Internazionale sulla Migrazione*, cit., 5 (del datt..); WEISS, *op. cit.*, 13.

lingua d'origine del contratto di lavoro concluso con stranieri (art. L 121-1 *cod. travail*), escludendoli nel contempo da ogni utilizzazione in termini di *travail temporaire* (art. L 341-3 cod. travail).

Anche in materia di apparato sanzionatorio occorre intervenire con rigore. L'art. 12, legge n. 943/1986 punisce l'intermediazione di movimenti clandestini di lavoratori extracomunitari migranti (23). Si tratta di un reato a forma libera che si realizza nel momento in cui viene posta in essere una qualsiasi attività diretta alle migrazioni clandestine di lavoratori anche solo in transito sul territorio nazionale (24). Non si richiede quindi l'esistenza del rapporto tra l'intermediario ed il datore di lavoro in quanto l'assunzione illegale costituisce un post-reato.

L'assenza di autorizzazione a stipulare un contratto di lavoro con l'extracomunitario produce nullità *ex* art. 1418 c.c., anche se interviene la tutela predisposta dall'art. 2126 c.c. per il periodo in cui il rapporto ha comunque avuto esecuzione. Non solo ma nei confronti di questi soggetti sono triplicate le sanzioni per i datori di lavoro che agiscono in violazione delle regole sull'assunzione tramite gli uffici di collocamento (art. 9, comma 11, legge n. 39/1990) (25). Più efficace appare però la soluzione francese che in caso di assunzione illegale, oltre alle sanzioni di carattere amministrativo, considera lo straniero ad ogni effetto alle dipendenze del datore di lavoro, fin dal momento in cui ha avuto inizio l'esecuzione dell'attività lavorativa e secondo il regime di tutela in generale previsto per tutti i prestatori (art. L 341-6-1 *cod. travail*).

3. Per una politica attiva del lavoro extracomunitario: profili istituzionali.

L'analisi istituzionale a proposito del lavoro extracomunitario non può limitarsi al solo lavoro subordinato. Infatti la legge n. 39/1990 contiene una regolamentazione, ancorché « in forma non pienamente compiuta » del lavoro autonomo » (26) (art. 10) e, seppur in

---

(23) V. la nota *Ravenna, sbarca dall'Est europeo manodopera a basso costo*, in *Il Sole 24 Ore*, del 4 dicembre 1991.

(24) Cfr. Cass. 6 marzo 1991, n. 2792, in *DPL*, 1991, 955 ss.

(25) Cfr. FEOLE, *Extracomunitari e collocamento*, in *DPL*, 1991, 2273 ss.

(26) Cfr. VENEZIANI, *op. cit.*, 4.

termini ancor più laconici, un riferimento a forme di lavoro associato. L'art. 9, comma 6, prevede infatti che « i cittadini extracomunitari e gli apolidi regolarmente autorizzati a soggiornare nel territorio nazionale hanno la facoltà di costituire società cooperative, ovvero esserne soci... », secondo le leggi vigenti (27). Una disposizione che appare isolata nel contesto della legge e che non a caso non consta aver ricevuto apprezzabile applicazione.

Tuttavia più recentemente è stata introdotta nel nostro ordinamento una nuova tipologia di lavoro associato denominata « cooperativa sociale ». Ai sensi dell'art. 4, comma 1, della legge 8 novembre 1991, n. 381 (28) ne caratterizzano la compagine sociale i soggetti espressamente indicati nella prima parte della norma (invalidi, tossicodipendenti, condannati ammessi alle misure alternative alla detenzione, ecc.), oltre ad altre « categorie svantaggiate » che verranno identificate con un apposito decreto governativo. Lo strumento cooperativo (29) potrebbe secondo questa nuova impostazione (caratterizzata tra l'altro da apposite convenzioni con enti pubblici) promuovere con più efficacia l'inserimento occupazionale in forma associata degli extracomunitari, sempre che appunto essi vengano ricompresi in questa categoria di soggetti particolarmente deboli nel mercato del lavoro. Poiché le Regioni sono chiamate, entro un anno dall'entrata in vigore della legge, ad emanare una normativa di applicazione, è davvero auspicabile che si approfitti di quest'occasione per operare un indispensabile raccordo fra legge Martelli e la nuova disciplina in materia di cooperazione sociale.

Del resto già sono riscontrabili i primi riconoscimenti della contrattazione collettiva degli extracomunitari come « fasce deboli » del mercato del lavoro, al punto che talvolta si prevedono impegni, per le imprese associate all'associazione datoriale stipulante l'accordo, di procedere all'assunzione di una certa quota percentuale di questi soggetti in relazione al totale delle assunzioni, tenuto conto delle reali condizioni di mercato del lavoro » (30). Così facendo, in qualche modo

---

(27) Cfr. ZOINA, *Attività autonome e libero professionali degli immigrati extracomunitari*, in *LP Oggi*, 1991, 1425 ss.

(28) Cfr. MATTIUZZO, *Le imprese cooperative degli extracomunitari*, in *DPL*, 1990, 2527 ss.

(29) Cfr. per la trattazione di alcuni profili giuslavoristici BIAGI, *Il socio e la cooperativa di lavoro*, in *DPL*, 1991, 3289 ss.

(30) Cfr. VISCOMI, *op. cit.*, 257-259.

si è anticipata quella disposizione della legge 23 luglio 1991, n. 223 (art. 25, comma 5, lett. e)) che autorizza le Commissioni Regionali per l'Impiego ad identificare categorie di soggetti di cui promuovere l'avviamento all'attività lavorativa (ulteriori rispetto a quelle espressamente nominate dalla legge), beneficiarie della regola della c.d. « riserva sociale obbligatoria » del 12% sancita in via generale (art. 25, comma 1).

Le Commissioni Regionali per l'Impiego si trovano dunque a disporre di un'opportunità veramente interessante per promuovere un'attiva politica del lavoro a favore dei prestatori in questione (31). Del resto già l'art. 7 della legge n. 943/1986 autorizzava le C.R.I. a programmare l'utilizzazione della manodopera proveniente dall'estero, sulla base delle accertate esigenze del mercato del lavoro. Nonostante la nuova impostazione programmatoria dei flussi di immigrazione per decreto governativo su cui si basa la legge n. 39/1990, questo disposto non deve affatto ritenersi abrogato ma deve essere interpretato evolutivamente nell'ambito dei poteri di iniziativa nella gestione del mercato del lavoro riconosciuti alle C.R.I dalla riforma del 1991.

Non meno decisivo è più in generale il ruolo delle stesse Regioni. In proposito dispone l'art. 9, comma 2, della legge n. 943/ 1986 che esse promuovono appositi corsi di formazione professionale, con particolare attenzione alle conoscenze linguistiche. È del tutto evidente infatti che proprio sotto quest' ultimo profilo si genera più frequentemente quella sottile discriminazione della quale è fatto oggetto chi non dispone di una buona conoscenza dell'idioma locale. Si tratta di un presupposto davvero minimale per l'esercizio dei propri diritti, in quanto altrimenti viene pregiudicata la stessa azione di autotutela collettiva, essenziale per soggetti destinati ben spesso ad entrare nel mercato del lavoro in forme molto precarie e quindi maggiormente bisognosi di tutela sindacale.

4. Europeizzazione del mercato del lavoro e cooperazione internazionale.

Anche se il lavoro extracomunitario è alimentato da flussi provenienti da aree geografiche di altri continenti (prima fra tutte quella

---

(31) Cfr. BIAGI, *Le commissioni regionali per l'impiego*, in *DPL*, 1991, 2661 ss., spec. 2664.

nordafricana), l'immigrazione in direzione Est-Ovest, dai paesi dell'Europa centro-orientale verso quelli della Comunità Europea, assume un rilievo particolare. Infatti poiché i paesi europei occidentali hanno premuto per lungo tempo sul blocco orientale al fine di creare le condizioni desocratiche indispensabili ad una mobilità su scala continentale, è necessario proporsi una politica nei confronti dell'immigrazione che non deluda le aspettative alimentate per alcuni decenni. Al crollo del muro di Berlino non deve in altri termini seguire l'innalzamento di nuove barriere legali o amministrative che impediscano l'affermazione di un mercato del lavoro paneuropeo (32).

Non solo ma la mobilità del lavoro in una dimensione paneuropea, siano o meno attendibili le previsioni di migliaia di persone intenzionate a trasferirsi dai territori dell'ex Unione Sovietica verso l'area comunitaria transitando nei Paesi della Mitteleuropa (33) (Ungheria e Cecoslovacchia in particolare), pone problemi del tutto particolari. Se infatti appare inevitabile che la condizione di disoccupazione o sottoccupazione derivante dall'introduzione di una vera economia di mercato ad Est provochi intensi movimenti migratori (utili a disinnescare tensioni sociali altrimenti esplosive), occorre evitare che tutto questo si traduca in un *brain drain*, in una fuga di cervelli che privi delle energie indispensabili gracili sistemi economici ancora in transizione. In altri termini ancora il rischio è quello di un impoverimento drastico di risorse umane, attratte dalle migliori occasioni offerte all'Ovest.

Una politica di restrizioni tale da realizzare una sostanziale chiusura pare destinata all'insuccesso, tanto difficile risulta in pratica resistere alla pressione congiunta di lavoratori determinati a cercare ad ogni costo nuove opportunità occupazionali, da un lato, e, dall'altro, di imprese assai interessate a procurarsi manodopera a basso costo specie per mansioni ormai respinte dai lavoratori locali. L'effetto congiunto di queste forze, al di là dei vincoli istituzionali, sarebbe quello della clandestinità, visto il comune interesse all'evasione legislativa. Tantomeno è prospettabile una politica di apertura indiscriminata, foriera di migrazioni di massa, in nome di un generico solidarismo che

---

(32) Cfr. MORTIMER, *The immigrants we need*, in *Financial Times* del 16 ottobre 1991.

(33) Cfr. BLANPAIN, *I problemi dell'immigrazione e la Comunità Europea*; in BIAGI (a cura di), *Politiche per l'immigrazione e mercato del lavoro nell'Europa degli anni '90*, cit., 29.

potrebbe favorire una forte instabilità nei sistemi sociali di provenienza.

È possibile che l'unica via di uscita per contenere la pressione migratoria da Est sia quella, già sperimentata nel caso dei rapporti fra Stati Uniti e Messico, degli accordi commerciali, così come del resto si è iniziato a fare con le recenti intese fra CEE e Polonia, Ungheria e Cecoslovacchia (34). Secondo questa strategia si tratterebbe di migliorare con rapidità le condizioni di vita nei Paesi d'origine, incrementando l'acquisto di beni prodotti in quei sistemi (35). Anche se si pongono problemi di competitività con i prodotti occidentali non solo sotto il profilo del prezzo ma soprattutto della qualità.

Ai fini più limitati dell'evidente tendenza verso un'europeizzazione del mercato del lavoro appare senz'altro decisivo apprestare soluzioni, anche istituzionali, che tengano conto del tipo particolare di migrazione qual è quella lungo la direttrice europea Est-Ovest. Poiché ben spesso si tratta di soggetti comunque cresciuti in un contesto culturale europeo, occorre per quanto possibile rispondere alla domanda di formazione o aggiornamento professionale per poi favorire il rientro nei Paesi d'origine dove poter quindi trasferire il *know how* accumulato in Occidente.

Dunque non soltanto una politica di cooperazione allo sviluppo che non risponderebbe da sola all'emergenza del prossimo futuro. Anche perché talvolta si ottengono effetti opposti rispetto a quelli attesi, visto che il Paese più ricco tende ad aprirsi maggiormente anche per ragioni di carattere umanitario (36). Bensì una strategia di ingressi programmati che ripartisca su scala comunitaria l'onere di ricevere i flussi migratori.

In proposito non si tratta unicamente di adottare al più presto una politica comune in materia di visti di ingresso (37), stante la sicura riferibilità delle politiche migratorie all'art. 118 del Trattato sancito dalla Corte di Giustizia fin dal 1987. È necessario proporsi il più am-

---

(34) Cfr. FREY, *L'Est postcomunista e il mercato del lavoro*, in *Il Bianco e il Rosso*, 1991, n. 21/22, 73 ss.

(35) Cfr. DAHRENDORF, *Now to the realissues for Europe*, in *Financial Times* del 12 dicembre 1991.

(36) Cfr. DELL'ARINGA, *Immigrati, dramma in tre atti*, in *Il Sole 24 Ore* del 17 settembre 1991.

(37) Ciò che ormai sembra imminente secondo quanto riferisce Buchan, *Immigration accord begins to take shape*, in *Financial Times* del 27 novembre 1991.

bizioso disegno, ugualmente legittimato dai giudici di Lussemburgo, di adottare atti comunitari finalizzati all'armonizzazione delle legislazioni nazionali in tema di stranieri. Anche perché la libera circolazione degli immigrati non significa di per sé possibilità di accedere legalmente al mercato del lavoro in qualsiasi Stato membro. Da qui discende la necessità di realizzare un'armonizzazione della politica sociale in quanto altrimenti si consoliderebbero mercati del lavoro nazionali, di fatto separati, anche perché fondati sul diverso trattamento riservato ai lavoratori extracomunitari.

Dunque il raggiungimento di un coordinamento delle condizioni di ingresso non può costituire una ragione sufficiente per rinviare nel frattempo l'armonizzazione delle politiche di integrazione sociale (38). Diversamente la discriminazione nei confronti dei lavoratori immigrati rischierebbe di determinare fenomeni di *dumping* sociale. Il loro inserimento non deve fra l'altro essere considerato solo come un peso o un vincolo, bensì anche come un'opportunità, visto che fra l'altro un aumento di forza lavoro attiva è in grado di produrre effetti positivi in sistemi di sicurezza sociale oggi indeboliti dal saldo demografico negativo nei Paesi industrializzati.

Senza dubbio non sarà facile in sede CEE (39) raggiungere un equilibrio fra l'esigenza di preservare una certa coesione economica e sociale fra gli (attuali) Stati membri e la parallela necessità, di carattere umanitario, commerciale e politico allo stesso tempo, di mantenere la porta aperta nei confronti dei lavoratori europei provenienti dalla Mitteleuropa e dai territori della neonata Comunità degli Stati Indipendenti. Un contributo alla soluzione del problema può provenire da un'evoluzione dei diversi sistemi nazionali che offrano sempre più strumenti flessibili di occupazione degli extracomunitari, così da favorire un temporaneo soggiorno di lavoro utile ad accrescere le loro capacità professionali, precostituendo ovviamente un'importante fonte di reddito per fronteggiare la difficile congiuntura nei Paesi d'origine. Una politica di rotazione della manodopera extracomunitaria che, riguardando solo una parte di questi soggetti, non si porrebbe in antitesi con quella di integrazione sociale diretta alla maggioranza di es-

---

(38) Cfr. MANCINI, *Politica comunitaria e nazionale delle immigrazioni nella prospettiva dell'Europa sociale*, in CENTRO NAZIONALE STUDI DI DIRITTO DEL LAVORO « D. NAPOLETANO », *Dimensione sociale del mercato unico europeo*, Milano, 1990, 135 ss.

(39) Cfr. COMUNITÀ EUROPEE — COMITATO ECONOMICO E SOCIALE, *Parere in merito allo statuto dei lavoratori migranti — Paesi terzi* del 24 aprile 1991, Ces(91) 560.

si (40). In questo modo comunque non si priverebbero tali Paesi di energie lavorative allo stato difficilmente sostituibili, evitando nel contempo di ingenerare nelle società d'accoglienza un atteggiamento di rigetto.

L'integrazione degli extracomunitari nel mercato del lavoro è una necessità delle società occidentali prima ancora che dei beneficiari. Anche perché se forse è vero che *le social n'est plus à la mode* (41), occorre non dimenticare che l'ingigantirsi di questo fenomeno potrebbe, se non convenientemente governato, condurre ad incontrollabili episodi di ribellione sociale con pericolosi antagonismi fra prestatori locali e stranieri. Con il rischio aggiuntivo di compromettere la nascente cooperazione internazionale fra gli Stati nella nuova ed affascinante prospettiva paneuropea.

---

(40) Cfr. BETTEN, *Politiche dell'immigrazione e mercati del lavoro nella nuova Europa*; in BIAGI (a cura di), *Politiche per l'immigrazione e mercato del lavoro nell'Europa degli anni '90*, cit., 49.

(41) Cfr. SOUBIE, *Le social: mort ou transfiguration*?, in *DS*, 1991, n. 11, 751.

II.

DIRITTO DELLE RISORSE UMANE, FLESSIBILITÀ DEL LAVORO E LAVORI « ATIPICI »

1.

COMPETITIVITÀ E RISORSE UMANE: MODERNIZZARE LA REGOLAZIONE DEI RAPPORTI DI LAVORO (*)

SOMMARIO: 1. Riprogettare la regolazione del Sistema italiano di rapporti di lavoro. — 1.1. Preparare la transizione verso la società dell'informazione: dal rapporto di lavoro ai cicli di opportunità professionali. — 1.2. I vincoli esterni: l'esperienza comunitaria e comparata. — 1.3. Dalla reazione alla proposta: il ruolo degli imprenditori per costruire nuove relazioni industriali. — 2. Innovare le tecniche di regolazione. — 2.1. Il livello comunitario: da vincolo ad opportunità. — 2.2. Legge e contratto collettivo: nuovi equilibri ed individualizzazione dei rapporti di lavoro. — 2.3. La derogabilità della norma giuridica nell'ipotesi dell'assegnazione a mansioni inferiori. — 2.4. Dalle regole vincolanti alle « norme leggere » (le c.d. *soft laws*) per un diritto del lavoro di qualità. — 2.5. Una nuova generazione di contratti collettivi « *soft* »: l'esempio del telelavoro. — 2.6. Valorizzare il primato del momento negoziale rispetto alla legge: importare il modello della direttiva sui « comitati aziendali europei ». — 2.7. Semplificare il sistema regolatorio come lotta al lavoro sommerso: norme più chiare per una concorrenza più corretta. — 3. Ridefinire il rapporto tra istituzioni e parti sociali. — 3.1. Il metodo della concertazione ad una svolta: da fine a strumento. — 3.2. Concertazione e politiche per l'occupazione: valorizzare la dimensione locale. — 3.3. Lavoro e federalismo: difendere la nuova Costituzione. — 3.4. Concertazione e trasposizione delle direttive comunitarie in materia sociale: corresponsabilità nella chiarezza. — 4. Riorganizzare il sistema contrattuale. — 4.1. Livelli ed organizzazione: riconoscere il primato della contrattazione aziendale. — 4.2. Salari e produttività in eurolandia: negoziare la moderazione salariale nella logica del *benchmarking*. — 4.3. « Clausole di apertura » nella contrattazione collettiva: verso il principio di unicità del livello contrattuale. — 4.4. Iniziative per realizzare l'inclusione sociale: l'esempio del Patto di Milano. — 5. Rendere competitive le relazioni industriali. — 5.1. Rsu: rispettare gli ac-

---

(*) Pubblicato in *Rivista Italiana di Diritto del lavoro*, 2001, 257-289.

cordi tra le parti sociali. — 5.2. Società europea e diritti di informazione e consultazione su scala nazionale: rispettare le pratiche nazionali di relazioni industriali. — 5.3. Partecipazione ed azionariato dei dipendenti: tfr e fondi pensione. — 6. Modernizzare la disciplina dei rapporti di lavoro. — 6.1. Modernizzare i rapporti di lavoro: competenza primaria delle parti sociali in relazione alle iniziative della Commissione europea. — 6.2. Un nuovo diritto per la nuova organizzazione produttiva: ripensare il diritto del lavoro. — 6.3. Il part-time: uno strumento strategico per il governo delle risorse umane. — 6.4. Il lavoro intermittente: uno strumento per regolarizzare prestazioni lavorative clandestine. — 6.5. Lavoro temporaneo: consentire alle società di lavoro interinale anche attività di collocamento. — 6.6. Il lavoro a tempo determinato: lavorare a progetto. — 6.7. Orario di lavoro e lavoro straordinario. — 6.8. Licenziamenti: incentivare le assunzioni dei giovani e il ricorso a contratti di lavoro a tempo indeterminato. — 6.9. Licenziamenti individuali: superare il sistema di stabilità reale. — 6.10. Per un « diritto del lavoro della piena occupazione »: cautelarsi contro il rischio di vanificare l'investimento in risorse umane. — 6.11. I « lavori atipici »: sperimentare un nuovo rapporto tra disciplina collettiva ed accordi individuali. — 6.12. La riforma del socio di cooperativa di lavoro: un modello da seguire. — 6.13. Regolare la complessità: dallo "Statuto dei lavoratori" allo "Statuto dei lavori". — 6.14. Competitività e diritto del lavoro: per rapporti di lavoro « ad alta qualità ». — 7. Mercato del lavoro: pubblico e privato a confronto. — 7.1. Occupabilità ed adattabilità: dalla sicurezza del posto di lavoro alla tutela sul mercato. — 7.2. Centri per l'impiego: per un autentico servizio in concorrenza con quello privato. — 7.3. Formazione e risorse umane: educare nell'epoca della società dell'informazione. — 8. Contrastare l'economia sommersa per competere su basi di equità. — 8.1. Formazione e risorse umane: educare nell'epoca della società dell'informazione (*segue*). — 8.2. Una nuova strategia per la lotta al lavoro sommerso. — 8.3. Combattere il lavoro « nero » e accrescere i tassi di partecipazione al mercato del lavoro. — 8.4. L'innovazione nelle tipologie contrattuali per contrastare il lavoro non dichiarato: i contratti « a costo zero » e la regolazione del lavoro accessorio. — 8.5. Per una nuova politica della immigrazione.

1. Riprogettare la regolazione del Sistema italiano di rapporti di lavoro.

1.1. Preparare la transizione verso la società dell'informazione: dal rapporto di lavoro ai cicli di opportunità professionali.

Il mercato e l'organizzazione del lavoro si stanno evolvendo con crescente velocità: non altrettanto avviene per la regolazione dei rapporti di lavoro. In Europa stiamo vivendo una trasformazione epocale che in altri continenti (America, Asia, Oceania) conosce stadi di svi-

luppo più avanzati, almeno in alcuni Paesi, cioè il passaggio definitivo dalla « vecchia » alla « nuova » economia, la transizione tra un sistema economico « industrialista » ad uno nuovo fondato sulle « conoscenze ». Il sistema regolativo dei rapporti di lavoro ancor oggi utilizzato in Italia e, seppur con diversi adattamenti, in Europa, non è più in grado di cogliere — e governare — la trasformazione in atto. La stessa terminologia adottata nella legislazione lavoristica (es. « posto di lavoro ») appare del tutto obsoleta. Assai più che semplice titolare di un « rapporto di lavoro », il prestatore di oggi e, soprattutto, di domani, diventa un collaboratore che opera all'interno di un « ciclo ». Si tratti di un progetto, di una missione, di un incarico, di una fase dell'attività produttiva o della sua vita, sempre più il percorso lavorativo è segnato da cicli in cui si alternano fasi di lavoro dipendente ed autonomo, in ipotesi intervallati da forme intermedie e/o da periodi di formazione e riqualificazione professionale. Il quadro giuridico-istituzionale ed i rapporti costruiti dalle parti sociali, quindi il diritto del lavoro e le relazioni industriali, devono cogliere queste trasformazioni in divenire, agevolandone il governo. Si tratta di uscire dalla logica di un confronto di breve respiro: le parti sociali devono trovare le convergenze per coltivare una nuova progettualità nella gestione delle risorse umane e dei rapporti collettivi di lavoro, modernizzando il sistema delle regole che dovrà diventare sempre più concordato e meno indotto dall'attore pubblico.

1.2. I vincoli esterni: l'esperienza comunitaria e comparata.

Non è più possibile oggi mantenere inalterato un sistema di diritto del lavoro e di relazioni industriali che per vari aspetti non pare sufficientemente conforme alle indicazioni comunitarie ed alle migliori prassi derivanti dall'esperienza comparata. Si tratta invece di accettare la dinamica di una corretta competizione tra imprese. Gli interventi comunitari regolano il nuovo mercato domestico ed il sistema italiano non può conservare istituti o regole che non siano presenti in altri ordinamenti: la concorrenza ne risulterebbe distorta. Del pari occorre rivedere il nostro sistema alla luce degli assetti normativi e contrattuali esistenti altrove. Per arginare la tendenza alla delocalizzazione non c'è che un modo: competere con regole se non identiche, almeno comparabili. Il diritto del lavoro italiano si è sviluppato per regolare un mercato nazionale. È quindi palesemente inadatto a svolgere una funzione in un contesto in cui il mercato è ormai divenuto continentale e glo-

bale. L'inadeguatezza del quadro normativo nazionale rispetto alle indicazioni comunitarie e alla esperienza comparata non può essere valutata solo in relazione al grado di differenziazione del diritto del lavoro italiano rispetto alla media degli altri Stati membri, da misurarsi attraverso una astratta opera di comparazione per singoli istituti e discipline. Si tratta, piuttosto, di accogliere una nuova filosofia — che è poi la filosofia del legislatore comunitario e di quei Paesi europei che meglio si sono orientati nella modernizzazione del diritto del lavoro — volta a eliminare gli ostacoli alla competitività delle imprese e all'adeguamento del quadro legale al dato socio-economico, pur nel rispetto di una cornice di diritti sociali fondamentali.

1.3. Dalla reazione alla proposta: il ruolo degli imprenditori per costruire nuove relazioni industriali.

Concepito il sistema di relazioni industriali — sia a livello macro sia nella prospettiva micro — come elemento fondamentale per realizzare un vantaggio competitivo, occorre che la rappresentanza associativa delle imprese adotti una strategia ispirata ad una maggiore pro-attività, non limitandosi ad una semplice reazione alle proposte del Governo e delle organizzazioni sindacali. Anche in altri Paesi, soprattutto in Francia ed in Svezia, ispirandosi in ciò al modello tedesco, la rappresentanza associativa degli imprenditori si è assunta la responsabilità di avanzare proposte di rinnovamento radicale del sistema di relazioni industriali. Anche in Italia è auspicabile che ciò avvenga, facendo proprio il richiamo del Consiglio europeo straordinario sull'occupazione di Lisbona (marzo 2000) che ha invitato anche le parti sociali a progettare e realizzare una profonda modernizzazione del « modello sociale europeo », con il mandato preciso di promuovere e regolare l'investimento in risorse umane, contrastando al tempo stesso il fenomeno dell'esclusione sociale. Un mandato ribadito dal Consiglio europeo di Stoccolma (aprile 2001) che ha riconfermato l'obiettivo di modernizzare il modello sociale europeo, anche migliorando la qualità dei rapporti di lavoro.

2. Innovare le tecniche di regolazione.

2.1. Il livello comunitario: da vincolo ad opportunità.

Al livello dell'Unione Europea si determinano le scelte più im-

portanti e condizionanti anche per il nostro sistema di relazioni industriali. Lo stesso legislatore nazionale si limita ormai sovente ad intervenire per adempiere ad obblighi di trasposizione. Particolare attenzione va dedicata alla « agenda di politica sociale » presentata dalla Commissione europea il 28 giugno 2000 e che è stata approvata dal Consiglio europeo di Nizza del dicembre 2000. È possibile che il livello comunitario, abbandonata la tendenza vincolistica degli anni '70, possa divenire motore di modernizzazione. Alcune iniziative della Commissione (ad esempio quella recente in tema di « modernizzazione dei rapporti di lavoro ») possono essere utilmente orientate verso un'attività di dialogo sociale corrispondente alle attese delle imprese. In altri casi (es. partecipazione dei lavoratori nell'ambito degli organi di gestione previsti dallo statuto della Società europea, proposta di direttiva sui diritti di informazione e consultazione nelle imprese a livello nazionale), appare necessario rimarcare il rispetto del principio di sussidiarietà, riconoscendo le tradizioni e le prassi dei sistemi nazionali di relazioni industriali.

2.2. Legge e contratto collettivo: nuovi equilibri ed individualizzazione dei rapporti di lavoro.

Riflettendo sull'esperienza comunitaria si può ipotizzare un ripensamento radicale dello stesso sistema delle fonti del diritto del lavoro e delle relazioni industriali. Il ruolo della legge dovrebbe essere limitato alla definizione dei diritti fondamentali della persona nel contesto lavorativo. In questo senso è condivisibile la concezione di *decent work* proposta dall'OIL o quella, assai simile, di *fairness at work* propugnata del Governo laburista britannico. Il principio di *sussidiarietà* deve applicarsi anche nel rapporto fra pubblico e parti sociali: lo Stato deve intervenire solo dove le parti non hanno sufficientemente svolto un ruolo regolatorio. Il contratto collettivo potrebbe continuare a svolgere la funzione regolatrice di una corretta competizione fra imprese sul piano sociale. Occorre invece rivalutare profondamente il ruolo del contratto individuale, quantomeno con riferimento a singoli istituti o laddove esistano condizioni di parità contrattuale tra le parti o specifici rinvii da parte della fonte collettiva, superando l'attuale contesto normativo che, inibisce al datore e prestatore di lavoro di concordare condizioni in deroga non solo alla legge ma anche al contratto collettivo. L'Olanda sta sperimentando in proposito un sistema di raccordo fra contratto collettivo e contratto individuale di lavoro

definito « *a scelta multipla* », dove cioè il lavoratore può optare, d'intesa con il datore di lavoro, fra diversi istituti negoziati in sede collettiva. Ad esempio un livello salariale inferiore in cambio di maggior sicurezza del posto di lavoro, scambio fra miglior trattamento retributivo ed allungamento del nastro orario, rinuncia all'indennità natalizia in cambio di azioni della società e così via. Occorre comunque pervenire ad una ridefinizione del rapporto fra momento collettivo ed individuale nella regolazione del rapporto di lavoro, rendendo possibile la definizione di assetti regolatori effettivamente conformi agli interessi del singolo lavoratore ed alle specifiche aspettative in lui riposte dal datore di lavoro. In aggiunta si potrebbero studiare percorsi a garanzia della effettiva volontà del lavoratore (per realizzare una sorta di *derogabilità assistita*), ad opera di istituzioni pubbliche o anche delle stesse parti sociali, al fine di corrispondere alle attese di flessibilità delle imprese ma anche alle nuove soggettività dei prestatori.

2.3. La derogabilità della norma giuridica nell'ipotesi dell'assegnazione a mansioni inferiori.

Appare senz'altro necessario dotare la norma giuridica in materia di lavoro di una inderogabilità non solo migliorativa ma anche peggiorativa, riconoscendo che in talune situazioni i soggetti titolari del rapporto di lavoro possano pervenire ad una diversa definizione di interessi rispetto al modello prospettato in astratto dal legislatore. Ad esempio occorrerebbe abrogare la nullità dei patti (collettivi ed individuali) che impedisce la flessibilità funzionale. Si tratta quindi, in particolare, di rivedere la norma dello Statuto dei lavoratori (art. 13) che inibisce l'esercizio dello *jus variandi in pejus* (assegnazione a mansioni inferiori del dipendente), e questo anche quando il c.d. demansionamento avvenga non solo in presenza di un accordo tra le parti, ma anche nell'esclusivo interesse del lavoratore. L'attuale sistema di regolamentazione dello *jus variandi*, peraltro, è un classico esempio di come il quadro normativo di riferimento sia farraginoso e complesso, contribuendo così a creare non poche incertezze per le imprese e gli stessi lavoratori. Infatti, accanto al divieto generale di demansionamento anche in presenza di accordo tra le parti, esistono alcune ipotesi legali e tassative di deroga alla regola generale (es. lavoratrice in stato di gravidanza, quando la mansione risulta pericolosa o nociva per la donna e/o il futuro nascituro o anche quale alternativa a un licenziamento collettivo previa intesa con il sindacato), nonché alcune ulteriori ipo-

tesi di deroga (sia alla regola generale sia al numero chiuso delle deroghe di legge) tipizzate, non senza incertezze e mutamenti di indirizzo interpretativo, dalla Cassazione (es. alternativa a un licenziamento per giustificato motivo oggettivo).

2.4. Dalle regole vincolanti alle « norme leggere » (le c.d. *soft laws*) per un diritto del lavoro di qualità.

Il sistema italiano di diritto del lavoro è stato costruito sul presupposto che i rapporti tra datori e prestatori di lavoro siano presidiati da regole vincolanti, dettate dal legislatore o convenute in sede di contrattazione collettiva. Precetti vincolanti e, nella normalità dei casi, inderogabili, cioè tali da escludere la libera pattuizione individuale e comunque tali da non lasciare alcuna flessibilità alle parti, se non in senso migliorativo per il lavoratore (c.d. principio del *favor*). Spesso si tratta di precetti rigidi, inattuabili, tali da favorire l'evasione e gli aggiramenti, fomentando comunque il contenzioso. Nei Paesi di tradizione di *common law* esistono strumenti diversi, come per esempio i *codes of practice* e, più in generale, le *soft laws*, che mirano ad orientare il comportamento delle parti, senza costringerle ad uno specifico comportamento, ma vincolandole tuttavia al conseguimento di un determinato obiettivo. Tali tecniche sono entrate ormai a far parte dell'ordinamento giuridico comunitario. Nella *Strategia europea per l'occupazione* (il coordinamento delle politiche occupazionali degli Stati membri previsto dal Trattato di Amsterdam e noto come « processo di Lussemburgo ») vengono annualmente definiti dal Consiglio gli « orientamenti » in materia di occupazione che costituiscono senz'altro forme di « *soft laws* ». Il Consiglio europeo di Stoccolma (aprile 2001) ha preannunciato l'elaborazione, a cura del Consiglio di concerto con la Commissione, di indicatori (anche quantitativi) sulla qualità del lavoro, da adottarsi al Consiglio europeo di Laeken (dicembre 2001). Tutto lascia quindi prevedere che questa tecnica regolatoria tenderà a rafforzarsi. I primi esempi di queste « norme leggere » potrebbero essere inseriti nei contratti nazionali di lavoro, sotto forma di clausole che rinviino alla contrattazione di secondo livello, pur prefigurando il conseguimento di certi obiettivi. Ma anche una rivisitazione della normativa sulla salute e sicurezza del lavoratore potrebbe comportare l'adozione di tecniche simili. Superare l'inderogabilità della norma giuridica dunque non basta: occorre dotare il diritto del lavoro

di una nuova gamma di strumenti regolatori che già sono in uso in Paesi con cui l'Italia si confronta nella competizione globale.

2.5. Una nuova generazione di contratti collettivi « *soft* »: l'esempio del telelavoro.

Anche nella contrattazione collettiva potrebbero sperimentarsi soluzioni del genere, ad esempio inserendo nei contratti collettivi nazionali di lavoro clausole che rinviino alla contrattazione di secondo livello, pur prefigurando il conseguimento di certi obiettivi. Anche le stesse parti sociali hanno già cominciato a sperimentare la stipulazione di accordi sotto forma di « linee-guida », com'è accaduto a livello comunitario nel dialogo sociale settoriale che ha partorito un'intesa sulla regolamentazione del telelavoro nel settore delle telecomunicazioni (febbraio 2001). È interessante in proposito che nell'ambito dell'iniziativa assunta dalla Commissione europea di consultare le parti sociali — sempre in tema di telelavoro in un quadro di modernizzazione del diritto del lavoro su scala continentale — la risposta dell'UNICE al secondo stadio di consultazione sia stata nel senso di consolidare proprio questa metodologia innovativa anche nelle intese fra le parti sociali. Un'intesa intercategoriale sul telelavoro a livello comunitario sulla base di linee-guida od orientamenti rivestirebbe un grande significato, spianando la strada alla possibile utilizzazione di questo strumento anche su scala nazionale. Naturalmente occorrerà che l'UNICE dia garanzie quanto all'impegno delle associazioni nazionali affiliate a realizzare l'intesa comunitaria a livello domestico. Poiché non si tratterebbe di un accordo quadro non vi sarebbe un intervento del Consiglio al fine di rendere l'intesa vincolante tramite l'adozione di una direttiva che a sua volta dovrebbe essere trasposta. L'accordo resterebbe in un ambito strettamente privatistico e la sua attuazione su scala nazionale rimarrebbe del tutto nelle mani delle parti sociali. Una prospettiva di notevole interesse, compatibile con il diritto comunitario che non esclude questo genere di accordi, al tempo stesso utilmente sperimentabile in Italia anche per realizzare un coordinamento « *soft* » di un modello contrattuale federalista.

2.6. Valorizzare il primato del momento negoziale rispetto alla legge: importare il modello della direttiva sui « comitati aziendali europei ».

In sede comunitaria è stata sperimentata con successo una nuova

tecnica nel rapporto fra legge e contrattazione collettiva che merita senz'altro di essere ripresa anche all'interno dell'ordinamento italiano. Il riferimento è all'esperienza applicativa della direttiva comunitaria sui « comitati aziendali europei » (CAE). Questa direttiva europea del 1994 affida infatti alle parti (direzione centrale della società multinazionale e la rappresentanza dei lavoratori) l'individuazione della composizione e delle funzioni del « comitato aziendale europeo ». Esclusivamente in mancanza di un accordo tra tali soggetti scattano le previsioni di legge; altrimenti l'intesa negoziale è in grado di sostituire interamente il testo normativo che in sostanza non si applica in quanto si ritiene già raggiunto il fine che il legislatore si era prefisso di conseguire. Nel caso della direttiva CAE il risultato è stato di oltre 600 accordi stipulati fino ad oggi: oltre un terzo delle multinazionali hanno preferito la strada negoziale all'applicazione della legge. Questo è il genere di *intervento legislativo* — di tipo *sussidiario* — che si adatta ad una moderna concezione delle relazioni industriali, di tipo premiale e non soltanto promozionale, senza inutili appesantimenti da parte di vincoli legislativi che soffochino l'autonomia collettiva delle parti sociali. La direttiva CAE dovrebbe dunque essere assunta come modello anche in Italia ai fini dell'intervento normativo nella materia del diritto del lavoro e delle relazioni industriali. Il fatto stesso che a distanza di alcuni anni dalla sua approvazione la Commissione europea non abbia ritenuto di proporre alcuna modifica dimostra che questo modello non può non essere tenuto presente sul piano interno oltre che nel prosieguo dell'azione comunitaria. Il compromesso adottato al Consiglio europeo di Nizza (dicembre 2000) sulla Società Europea (il regolamento dedicato agli aspetti societari e la direttiva che si occupa della partecipazione dei lavoratori) è largamente tributario di questo modello. Infatti anche qualora uno Stato membro eserciti l'*opting out* in relazione alle previsioni in tema di partecipazione, per l'iscrizione di una Società Europea risultante da processo di fusione o incorporazione di una o più società in regime di cogestione è necessario un accordo sulle modalità relative al coinvolgimento dei lavoratori. Senza entrare nel merito della tematica, appare senza dubbio interessante la metodologia adottata che valorizza la capacità derogatoria delle parti sociali.

2.7. Semplificare il sistema regolatorio come lotta al lavoro sommerso: norme più chiare per una concorrenza più corretta.

Il diritto del lavoro è, al pari di altre branche del diritto dell'eco-

nomia, estremamente complesso, frutto di interventi normativi stratificatisi nel tempo con un andamento alluvionale che lo rende per molti versi inadeguato a disciplinare fenomeni sociali nuovi e in continuo mutamento. I rapporti fra datori e prestatori di lavoro dovrebbero essere governati da un *corpus* normativo assai più semplificato, effettivamente utilizzabile dai diretti interessati senza la necessaria mediazione di sofisticate consulenze legali, spesso inaccessibili anche come costi per gli operatori più piccoli. Modernizzare il sistema regolatorio dei rapporti di lavoro significa anche darsi l'obiettivo di una riorganizzazione e di un riordino delle norme vigenti, ricorrendo anche allo strumento dei testi unici. Tale prospettazione sarebbe di estremo interesse per le imprese, a condizione che non si colga questa occasione per appesantire ulteriormente discipline già onerose per gli operatori economici qual è, in particolare, la normativa in materia di sicurezza e salute sul lavoro. Il progetto di delega discusso nella scorsa legislatura al Senato (c.d. progetto Smuraglia) costituisce un esempio di snaturamento di questo strumento che dovrebbe sortire un effetto semplificatorio e di mero consolidamento del diritto vigente. Regole più semplici e chiare contribuirebbero ad agevolare l'opera di regolarizzazione delle condizioni di lavoro con un effetto assai benefico sul piano della correttezza della concorrenza fra imprese.

3. Ridefinire il rapporto tra istituzioni e parti sociali.

3.1. Il metodo della concertazione ad una svolta: da fine a strumento.

La concertazione sociale ha senz'altro contribuito, specie con gli accordi triangolari all'inizio degli anni '90, alla decisiva opera di avviamento del risanamento della finanza pubblica, consentendo al sistema economico nel suo complesso di raggiungere obiettivi fondamentali, primo fra tutti quello dell'entrata dell'Italia nel primo gruppo di Stati membri che hanno costituito l'Unione Monetaria Europea. Appare evidente tuttavia che tale pratica non possa continuare a tradursi unicamente in intese triangolari dove gli impegni a carico del Governo sono sovente disattesi, anche a causa della forte instabilità che nuovamente caratterizza il sistema politico italiano, con effetti di trascinamento su quello delle relazioni industriali. Appare preferibile alla versione « statica » degli anni '90 (una serie di accordi: 1992, 1993, 1996,

1998), una prospettazione « dinamica » che consenta alle parti sociali di verificare l'operato del Governo all'interno di un eventuale disegno comune di volta in volta concordato. La « Alleanza per il lavoro » in Germania appartiene a questa nuova concezione della politica di concertazione. Si potrebbe pensare anche a sessioni concertative dedicate a temi specifici. Si può quindi confermare l'incompatibilità della logica di « conflitto distributivo » con le esigenze attuali dell'economia italiana che inducono a sperimentare una pratica di « *partnership per la competitività e l'occupazione* » dove il confronto concertativo assuma la valenza non di un obiettivo in sé, ma di uno strumento utile al conseguimento di obiettivi di volta in volta condivisi. Il passaggio dalla politica dei redditi ad una *politica per la competitività* impone l'adozione di una nuova metodologia di confronto, basata su accordi specifici, rigorosamente monitorati nella loro fase implementativa, restando meglio precisata la distinzione delle reciproche responsabilità tra Governo e parti sociali.

3.2. Concertazione e politiche per l'occupazione: valorizzare la dimensione locale.

In molti Paesi europei intese trilaterali sfociano con crescente intensità in patti sociali. Associazioni imprenditoriali ed organizzazioni sindacali in diversi contesti nazionali hanno stipulato accordi con le autorità governative in materia occupazionale, con ciò svolgendo una funzione in passato di esclusiva spettanza dei poteri pubblici. Gli « orientamenti per l'occupazione » — definiti annualmente dal Consiglio dell'Unione europea nell'ambito dell'*open process of coordination* — attribuiscono alle parti sociali l'assunzione di crescenti responsabilità a riguardo. In proposito appare necessario indirizzare questa attività sul piano locale — anche tenendo conto dei nuovi poteri riconosciuti alle Regioni dalla recente riforma sul federalismo — al fine di cogliere le peculiarità del mercato del lavoro all'interno di ciascun contesto territoriale. Occorre quindi sottoporre a valutazione critica la stagione dei « patti nazionali », accogliendo una visione regionalista delle politiche del lavoro che coinvolga a questo livello le parti sociali. Tali intese definite su scala territoriale dovranno muoversi in un contesto dinamico, fatto di utili deroghe concordate nei confronti della legislazione e contrattazione a livello nazionale.

3.3. Lavoro e federalismo: difendere la nuova Costituzione.

Il nuovo art. 117 Cost., così come emendato dalla recente riforma, costituisce un'autentica rivoluzione nell'assetto dei livelli istituzionali. Esso prevede un sistema di legislazione concorrente Stato/Regioni in materia di « *tutela e sicurezza del lavoro* ». Naturalmente l'ampiezza della potestà legislativa regionale in materia di lavoro dipenderà dalla legislazione cornice che lo Stato dovrà ridefinire. Pare tuttavia possibile osservare fin d'ora che non ci si potrà limitare soltanto alla normativa in tema di mercato del lavoro ovvero a quella, espressamente richiamata, su salute e sicurezza. Anche nell'area del rapporto individuale di lavoro si potrà spingere l'autonomia regionale e forse anche sul terreno del diritto sindacale. Appare prematuro scendere ora in ulteriori dettagli interpretativi, anche perché ancora pende l'iniziativa referendaria proposta dai contrapposti schieramenti politici con effetti antitetici. Qualora il nuovo art. 117 Cost. venga confermato l'Italia si caratterizzerà per un sistema di federalismo sul lavoro assai avanzato, per intenderci più simile a quello statunitense che a quello tedesco. Non mancano letture riduttive della nuova norma costituzionale, interpretata come se recitasse « tutela della sicurezza del lavoro »: una operazione ermeneutica assolutamente inattendibile e contraria comunque allo spirito oltre che alla lettera della riforma. Appaiono evidenti le ricadute anche sul versante contrattuale: si tratterà di rivedere tutta la legislazione nazionale in materia di lavoro nel pieno rispetto di un federalismo legislativo e contrattuale. Finalmente la realtà italiana, così profondamente articolata in mercati del lavoro regionali e locali diversi l'uno dall'altro, potrà trovare nell'assetto costituzionale una prima risposta appagante, quantomeno sul piano regolatorio.

3.4. Concertazione e trasposizione delle direttive comunitarie in materia sociale: corresponsabilità nella chiarezza.

Il Governo italiano, nell'arco di questa legislatura, ha dimostrato scarsa sensibilità nei confronti dei principi di diritto comunitario, che prioritariamente e preferenzialmente affidano l'implementazione delle direttive comunitarie in materia sociale ad una libera contrattazione tra le parti. Anche in Italia occorrerebbe seguire questo sistema, anche se l'assenza di efficacia *erga omnes* dei nostri contratti collettivi implica pur sempre l'intervento legislativo a conferma delle intese rag-

giunte dalle parti sociali. In ben due casi il Governo ha tradito questa impostazione prevista dagli stessi Trattati comunitari (permessi parentali e *part-time*), pervenendo a testi traspositivi non corrispondenti al tenore ed allo spirito delle norme comunitarie. Si potrebbe parlare di un caso di *ribellione traspositiva*, creandosi in definitiva i presupposti per un'azione di denuncia presso la Commissione affinché a sua volta apra una procedura di infrazione nei confronti dell'Italia. Nel caso della direttiva sul contratto a termine (in relazione alla quale è tuttora aperto un confronto tra le parti sociali) è necessario valorizzare appieno le potenzialità occupazionali e di adattabilità che sono inerenti ad esso. Occorre non dimenticare infine che del tutto ingiustificata è stata la posizione del Governo relativamente alla trasposizione della direttiva sull'orario di lavoro. L'accordo raggiunto tra le parti sociali nel corso del 1997 non è mai stato ratificato, a causa della nota *querelle* sulle 35 ore che coinvolse il Governo Prodi, mentre nel frattempo la Corte di Giustizia ha condannato il nostro Paese proprio per non aver trasposto nei termini previsti la direttiva sull'orario di lavoro. Si potrebbe altresì suggerire una metodologia traspositiva che preveda una prima lettura delle direttive comunitarie presso il CNEL dove svolgere una analisi sui contenuti della normativa, anche sulla scorta di studi comparatistici che ne consentano una migliore comprensione. Dovrebbe poi seguire il confronto tra le parti sociali che, assumendo una valenza quasi-legislativa, potrebbe essere regolato da un accordo preventivo fra le medesime, in ogni caso prevedendosi una regolarizzazione delle sessioni negoziali convalidata da un rappresentante del Governo. Sarebbe infine auspicabile un chiarimento anticipato circa le caratteristiche di rappresentatività delle parti stipulanti l'accordo traspositivo o l'avviso comune, al fine di evitare le posizioni strumentali riscontrate ancora di recente sul contratto a termine. Appare evidente che nessuna procedura potrà contemplare l'unanimità delle organizzazioni imprenditoriali e di quelle sindacali come requisito per la valida sottoscrizione dell'accordo traspositivo o avviso comune.

4. Riorganizzare il sistema contrattuale.

4.1. Livelli ed organizzazione: riconoscere il primato della contrattazione aziendale.

Nel primo *Rapporto sulle Relazioni Industriali* la Commissione ha

chiaramente registrato una tendenza, sempre più accentuata, verso un decentramento del processo contrattuale. La Commissione sostiene che « è condivisa universalmente l'opinione per cui i contratti di settore dovrebbero conservare il ruolo di standardizzazione delle condizioni entro cui avviene la competizione fra imprese », pur riconoscendo che gli accordi aziendali tendono sempre più a discostarsi dalle intese nazionali. Tale processo deve essere accelerato, superando l'impostazione del protocollo 1993, non sufficientemente articolato nel cogliere le specificità dei mercati del lavoro su base territoriale e non in grado di cogliere le dinamiche della concorrenzialità all'interno dei diversi settori produttivi nel confronto globale tra imprese appartenenti a varie aree geografiche sul piano planetario. In questi anni si è infatti accentuata la globalizzazione della competizione e le imprese italiane devono essere messe in grado di competere con i concorrenti che beneficiano di un vantaggio costruito anche su relazioni industriali a misura di impresa. La contrattazione aziendale non può avere la semplice funzione di redistribuzione del reddito, bensì deve determinare in forma prioritaria le stesse condizioni di lavoro: naturalmente tale indicazione deve valere soprattutto per le imprese di maggiori dimensioni; per quelle minori il CCNL potrebbe ancora rappresentare un punto di riferimento, anche se appare sempre più convincente la piena valorizzazione della dimensione locale del negoziato. Questo obiettivo comporta una revisione della attuale tendenza (presente in modo chiaro nella legislazione sulla fornitura di lavoro temporaneo e, in misura minore, anche nella recente normativa sul lavoro a tempo parziale) a riservare in via esclusiva o comunque assorbente alla contrattazione collettiva di livello nazionale la regolamentazione delle modalità di utilizzo di taluni modelli contrattuali flessibili.

4.2. Salari e produttività in eurolandia: negoziare la moderazione salariale nella logica del *benchmarking*.

Fin dal 6 luglio 1998 il Consiglio dell'Unione Europea ha affermato, a proposito dell'Unione monetaria, che « gli accordi in materia salariale dovrebbero tenere conto maggiormente dei differenziali di produttività in relazione alla qualificazione, capacità professionali ed aree geografiche ». Per conseguire tale obiettivo appare indispensabile attribuire al contratto collettivo nazionale di categoria solo una funzione di definizione dei diritti fondamentali, riconoscendo al negoziato di secondo livello — aziendale per le imprese di maggiori dimensioni,

locale per quelle minori — la competenza a determinare l'andamento delle retribuzioni. È necessario in proposito agevolare la transizione da una contrattazione collettiva « distributiva » ad una concezione negoziale ispirata dalla competitività e dall'occupazione. Il confronto competitivo che si è determinato nella zona dell'euro richiede che gli attori della contrattazione collettiva agiscano in una logica di *benchmarking*, non solo evitando di appesantire il costo del lavoro così da mettere operatori economici fuori mercato rispetto alla concorrenza endo-comunitaria, ma anche realizzando intese che consentano alle imprese italiane di disporre delle tecniche già utilizzate negli altri Paesi, iniziando proprio da quelli dell'area dell'Euro. La conclusione di tornate contrattuali in altri Paesi, innanzitutto in Germania, non potrà lasciare certo indifferenti le parti sociali in Italia. La politica di moderazione salariale deve consolidarsi per impedire che l'Italia continui a perdere quote di mercato importanti in diversi settori, agganciando gli incrementi retributivi all'accertamento di effettivi miglioramenti di risultati, sia a livello del singolo collaboratore, sia in relazione all'intero andamento aziendale. Occorre affermare sempre di più una cultura che colleghi la determinazione del compenso all'effettivo risultato conseguente alla collaborazione lavorativa, esaltando le capacità del singolo e rivalutando il contributo individuale al progetto imprenditoriale.

4.3. « Clausole di apertura » nella contrattazione collettiva: verso il principio di unicità del livello contrattuale.

Il quadro internazionale sommariamente richiamato induce a ritenere necessario il passaggio ad un sistema di assetti negoziali basato su di un unico livello contrattuale, a scelta dell'impresa, anche in ragione delle proprie dimensioni o di altre caratteristiche. Nel breve periodo, appare al tempo stesso non più rinviabile la prospettiva di dotare il contratto nazionale di categoria di « *clausole di uscita* » che consentano alla contrattazione aziendale di stabilire condizioni di lavoro, anche in materia salariale, inferiori rispetto ai livelli individuati nazionalmente. L'esperienza tedesca e quella spagnola delle c.d. clausole di « sganciamento salariale » sono assai ricche al riguardo e comunque una soluzione del genere era stata raccomandata anche dalla Commissione di esperti, nominata dal Governo e presieduta dal prof. Gino Giugni, nel rapporto redatto in vista della revisione del protocollo del 1993 che sfociò nel « Patto di Natale » del dicembre 1998.

La « *uscita* » dal primo livello di contrattazione dovrebbe avvenire *automaticamente* in caso di *a*) *emersione dal sommerso*, *b*) *crisi aziendale*, *c*) *costituzione di nuova impresa*. Non si può pensare di modernizzare il nostro sistema contrattuale se non a condizione di attribuire al contratto collettivo nazionale di categoria un ruolo di « contratto quadro o cornice », considerandolo come un documento che sintetizzi gli « orientamenti » comuni delle parti in un certo contesto produttivo, suscettibili di essere precisati e definiti con puntualità in accordi aziendali o locali, a seconda della dimensione delle imprese.

4.4. Iniziative per realizzare l'inclusione sociale: l'esempio del Patto di Milano.

La contrattazione collettiva, assai più della legge, dovrebbe diventare strumento per offrire reali opportunità di ingresso nel mercato del lavoro dei soggetti a rischio di esclusione sociale, primi fra tutti quelli appartenenti alle minoranze etniche destinate a costituire una parte sempre più rilevante della forza lavoro in una società multirazziale. Al fine dell'*integrazione* occupazionale della manodopera extracomunitaria, accanto a opportune intese di preselezione all'ingresso con i Paesi di provenienza, appaiono consigliabili accordi su base locale, opportunamente coordinati da Comuni e Province, che incentivino l'assunzione di tali soggetti anche ricorrendo a integrazioni della disciplina convenuta a livello nazionale. Il *Patto di Milano* costituisce una *buona pratica*, nata in un'ottica di collaborazione tra autorità locali e parti sociali per creare le *convenienze* (non necessariamente deroghe), anche di natura contrattuale, che inducano imprese e pubbliche amministrazioni a ricorrere prioritariamente all'assunzione di talune categorie di soggetti (extracomunitari, *over* 40 espulsi da processi di ristrutturazione aziendale, ecc.). Occorre segnalare l'interessante avvio della pratica di "convalidare" progetti di assunzione anche in deroga a regole contrattuali definite su scala nazionale ad opera degli stessi soggetti sottoscrittori del Patto: una tecnica di validazione che sperimenta un confronto tra le parti diverso dal tradizionale rapporto negoziale.

5. Rendere competitive le relazioni industriali.

5.1. Rsu: rispettare gli accordi tra le parti sociali.

Questa legislatura è stata caratterizzata dalla ben nota iniziativa

legislativa in tema di r.s.u., che non ha tenuto conto di precedenti intese fra le parti sociali, sulla rappresentanza dei lavoratori in azienda. Si tratta di un fatto censurabile sul piano del metodo e della sostanza. Nell'area del diritto sindacale, l'esperienza italiana e comparata dimostra che qualsivoglia intervento legislativo sovvertitore delle intese raggiunte dalle parti interessate, anche laddove non lo si voglia ritenere inammissibile, si è comunque sempre rivelato controproducente e privo di effettività. Anche la questione dell'efficacia *erga omnes* dei contratti collettivi deve essere ripensata per intero. Per quanto riguarda il contratto collettivo nazionale di categoria, è inutile e fuorviante pensare ad ipotesi diverse dall'applicazione dell'art. 39 Cost., ragione per la quale il testo in discussione nella precedente legislatura presentava profili di conclamata incostituzionalità, evidenziati da numerosi giuristi. Per quanto riguarda il contratto aziendale, non essendovi vincoli costituzionali può essere utile approfondire l'eventualità di un riconoscimento della sua efficacia generale che faccia chiarezza sull'unicità dell'interlocutore sindacale per l'imprenditore. Senza dimenticare in proposito che il Governo laburista inglese ha introdotto una legislazione profondamente innovativa, già operativa dallo scorso giugno, che riprende il principio statunitense della *majority rule*. In altri termini l'imprenditore è tenuto a riconoscere l'interlocutore sindacale in azienda solo quando vi sia evidenza della sua rappresentatività della maggioranza degli occupati. Anche in Italia occorrerebbe riflettere su un'ipotesi del genere, assai utile per contrastare la proliferazione delle sigle sindacali in certi settori. Comunque occorre stabilire meccanismi di selezione sulla base della effettiva rappresentatività, come avviene anche in Spagna.

5.2. Società europea e diritti di informazione e consultazione su scala nazionale: rispettare le pratiche nazionali di relazioni industriali.

Non è difficile immaginare che i prossimi mesi vedranno un'intensificazione del dibattito sulla partecipazione collettiva ed istituzionalizzata dei lavoratori. La disciplina sulla Società Europea, concordata al vertice di Nizza ed attualmente all'esame del Parlamento europeo, non mancherà di accendere ancora una volta un vivace confronto sulle modalità di recepimento della direttiva proprio per quanto si riferisce al coinvolgimento dei lavoratori. L'Italia dovrà innanzitutto decidere se vorrà utilizzare la clausola di *opting out* che ci consentirebbe

di non adottare l'impostazione cogestionaria sostanzialmente prediletta dal legislatore comunitario. Sarebbe preferibile utilizzare questo spazio offerto dalla direttiva, che consente agli Stati membri di svincolarsi da obblighi traspositivi che finirebbero per sovrapporsi alla nostra tradizione fondata su esperienze contrattate di partecipazione. Questa metodologia che privilegia il negoziato fra le parti sociali dovrebbe essere valorizzata anche considerando la direttiva sui diritti di informazione e consultazione nelle imprese nazionali, proposta che appare di imminente discussione in sede di Consiglio UE.

5.3. Partecipazione ed azionariato dei dipendenti: tfr e fondi pensione.

La materia della partecipazione dei lavoratori deve essere gelosamente concordata fra le parti sociali, evitando in ogni modo intromissioni di ordine legislativo. In linea di principio, le imprese guardano con interesse a relazioni industriali caratterizzate da un coinvolgimento dei lavoratori sotto forma di azionariato dei dipendenti o attraverso altre tecniche analoghe da tempo sperimentate sia negli Stati Uniti sia in Francia. Sarebbe utile riprendere appena possibile il ragionamento sull'utilizzazione del trattamento di fine rapporto (t.f.r.) per la costituzione dei fondi pensione, salvaguardando ben s'intende il principio di assoluta volontarietà. Tuttavia occorre aver sempre a mente la necessaria sperimentazione che soluzioni di questa natura devono avere, nonché l'inevitabile differenziazione della relativa disciplina. È la contrattazione aziendale a poter produrre le applicazioni sperimentali più utili: è pertanto anzitutto in questa sede che converrebbe avviare un confronto costruttivo, sempre che i rappresentanti dei lavoratori siano in grado di avanzare proposte coerenti ed unitarie.

6. Modernizzare la disciplina dei rapporti di lavoro.

6.1. Modernizzare i rapporti di lavoro: competenza primaria delle parti sociali in relazione alle iniziative della Commissione europea.

La Commissione europea ha avviato il 26 giugno 2000 una consultazione a norma dell'art. 138 del Trattato in riferimento ad un'ini-

ziativa denominata « modernizzare e migliorare i rapporti di lavoro ». Non solo la Commissione propone di regolare su scala europea il telelavoro, ma si spinge anche ad ipotizzare un intervento a tutela dei « lavoratori economicamente dipendenti », cioè in buona sostanza dei parasubordinati. Nessuno di questi due temi (soprattutto il secondo) sembra necessitare di una regolazione su scala comunitaria. Va invece valorizzata l'idea di fondo che è alla base della *adattabilità*, cioè del terzo pilastro del processo di Lussemburgo (coordinamento delle politiche occupazionali dei Paesi UE). I più recenti Consigli Europei (Lisbona, Nizza, Stoccolma) sull'occupazione hanno invitato le parti sociali a svolgere un ruolo chiave nel processo di modernizzazione dei rapporti di lavoro. Questo deve tuttavia avvenire per iniziativa delle parti sociali, rispettando il principio di sussidiarietà e nel pieno rispetto delle caratteristiche di ogni ordinamento. Non a caso il recente Trattato di Nizza esclude ormai ogni intento armonizzatore del legislatore comunitario anche in materia sociale, così come era già stato affermato dal Trattato di Amsterdam a proposito del nuovo capitolo sull'occupazione.

6.2. Un nuovo diritto per la nuova organizzazione produttiva: ripensare il diritto del lavoro.

In diversi documenti la Commissione europea riconosce che la nuova organizzazione del lavoro ormai mette in discussione le stesse fondamenta sulle quali poggiano il diritto del lavoro e le relazioni industriali. Numerosi istituti si riferiscono ad un contesto dell'impresa manifatturiera che appare senz'altro superato dall'incessante fenomeno della terziarizzazione, ormai evoluto nella "*new economy*". Occorre senza riserve condividere il disegno originale della Commissione che insiste sulla « possibilità della contrattazione collettiva di derogare nei confronti della legge e sulla area di derogabilità dei contratti individuali nei confronti di quelli collettivi ». Non si tratta quindi solo di rivedere lo Statuto dei lavoratori (anche se la legge del 1970 è davvero storicamente datata e necessita di numerosi interventi). Occorre innanzitutto desistere da interventi ulteriormente vincolistici (come quello recente sul part-time e quello, a lungo in discussione nella passata legislatura, riferito ai c.d. "parasubordinati"). Ma è necessario altresì porsi in un'ottica di ripensamento globale della materia, anche per evitare che le aziende trovino risposta alle impellenti domande di trasformazione dei moduli di utilizzazione del lavoro rifugiandosi nel

sommerso. La modernizzazione del diritto del lavoro è quindi componente essenziale di una politica che intende contrastare il dilagante fenomeno del lavoro non dichiarato e clandestino. Nella passata legislatura sono stati realizzati interventi importanti (ad es. la legge n. 196/1997, il c.d. Pacchetto Treu) ma ancora del tutto insufficienti. Si procede troppo lentamente, scontando pregiudiziali ideologiche analoghe a quelle che hanno ritardato inutilmente l'introduzione del lavoro interinale, rispetto al quale l'esperienza applicativa ha poi subito evidenziato l'enorme importanza sul piano della creazione di nuova occupazione e della riattivazione del mercato del lavoro (in attesa del decollo della riforma sui servizi all'impiego). È senz'altro meglio il *lavoro a chiamata* (corrispondendo una indennità di disponibilità come quella del lavoro interinale) che il lavoro clandestino o le collaborazioni coordinate e clandestine di comodo.

6.3. Il part-time: uno strumento strategico per il governo delle risorse umane.

L'attuazione della direttiva europea 97/81 sul lavoro a tempo parziale ad opera dei decreti legislativi emanati dal Governo è un esempio di trasposizione infedele della intesa raggiunta dalle parti sociali in sede comunitaria e quindi confermata nella direttiva già richiamata. Mentre infatti la direttiva invita a rimuovere gli ostacoli che si frappongono alla piena utilizzazione di questa tipologia contrattuale in una logica di promozione dell'occupazione, i decreti emanati dal Governo introducono nuovi vincoli e pertanto costituiscono un vero e proprio *vulnus* all'opera traspositiva. Si tratta senza dubbio di un'occasione mancata per individuare nuove occasioni di lavoro, riuscendo nel contempo a fornire a soggetti (madri di famiglia, studenti, anziani, ecc.) che reclamano più tempo di non lavoro, per sé o per la famiglia, un'opportunità occupazionale gestita secondo le aspettative personali di vita. Gli inutili appesantimenti burocratici propri della recente disciplina mortificano l'autonomia individuale delle parti. Soprattutto i vincoli legislativamente imposti al lavoro supplementare e al regime delle c.d. « clausole elastiche » costituiscono uno sfregio alla autonomia collettiva delle parti sociali ed a quella dei soggetti titolari del rapporto di lavoro, ancora trattati con subalternità dal legislatore. Occorre rivedere prontamente la suddetta disciplina, restituendo alla contrattazione collettiva ed alle pattuizioni individuali piena operatività, così come avviene nella maggior parte degli Stati membri del-

l'Unione Europea. L'esempio del lavoro a tempo parziale è peraltro sintomatico di alcune ben più gravi contraddizioni presenti nel nostro ordinamento e, segnatamente, dello spreco di occasioni e risorse finanziarie. L'utilizzo del lavoro a tempo parziale è stato infatti promosso dal Governo mediante la concessione di rilevanti incentivi economici: questi, in realtà, sembrano a mala pena sufficienti a bilanciare i « disincentivi normativi » connessi all'appesantimento della disciplina del lavoro a tempo parziale. Una normativa più snella e moderna avrebbe sicuramente costituito un maggior incentivo all'utilizzo del lavoro a tempo parziale, consentendo probabilmente anche un risparmio di risorse finanziarie da indirizzare verso altri e più urgenti obiettivi.

6.4. Il lavoro intermittente: uno strumento per regolarizzare prestazioni lavorative clandestine.

Il « *lavoro a chiamata* » o, come appare più corretto definirlo, « *il lavoro intermittente* », deve essere introdotto nel nostro ordinamento al fine di contrastare tecniche fraudolente o addirittura apertamente *contra legem*, spesso gestite con il concorso di intermediari e caporali. Forme di « lavoro a chiamata » sono assai diffuse naturalmente nel mercato del lavoro nero, ma anche molti lavoratori titolari di partita Iva ovvero inquadrati come parasubordinati costituiscono di fatto altrettante fattispecie di *job on call (stand-by workers)* di cui brulica soprattutto il terziario. Si tratta di elementi distorsivi della stessa competizione corretta tra imprese. Occorre un intervento legislativo che consenta di inquadrare questo fenomeno non tanto come sottospecie del part-time, bensì come ideale sviluppo del lavoro temporaneo tramite agenzia (il « lavoro interinale »). La versione più persuasiva è senz'altro quella olandese che imposta appunto il « lavoro a chiamata » come una forma contrattuale che a fronte della disponibilità del prestatore a rendersi disponibile alla « chiamata », prevede la corresponsione a carico del datore di lavoro di una « indennità di disponibilità », similmente a quanto accade nell'ipotesi di lavoro interinale. Se cadranno le pregiudiziali unicamente ideologiche che hanno a lungo impedito anche al lavoro interinale di fare ingresso nel nostro ordinamento sarà possibile dotare il sistema italiano di uno strumento già presente nelle tecniche di gestione del personale dei concorrenti extraeuropei.

6.5. Lavoro temporaneo: consentire alle società di lavoro interinale anche attività di collocamento.

In sede comunitaria si è svolto un confronto tra le parti sociali al fine di definire una disciplina negoziale in materia di lavoro temporaneo che dovrà auspicabilmente esercitare una funzione promozionale di questa importante forma di intervento. Con la legge n. 196/1997 si è aperta una prospettiva di modernizzazione che, finalmente, supera la tradizionale visione di un rapporto di lavoro limitato alle sole posizioni del datore e del prestatore di lavoro. Sulla base di questa impostazione può ulteriormente dispiegarsi un'iniziativa riformatrice che faccia leva sulla positiva esperienza del lavoro interinale. È il caso del « lavoro intermittente » (o « a chiamata »). Ulteriori modifiche sono comunque indispensabili anche in relazione all'attuale normativa. Innanzitutto si tratta di ammettere le società di lavoro temporaneo a svolgere nello stesso tempo anche attività di collocamento privato. L'attuale previsione che vieta tale attività è assurda ed inoperante al tempo stesso. Del resto, proprio attraverso il lavoro temporaneo-interinale avvengono oggi sempre più contatti di lavoro che spesso si trasformano in vere e proprie assunzioni. In secondo luogo, coerentemente con la proposta di modernizzazione degli assetti della contrattazione collettiva, occorre valorizzare il ruolo del contratto aziendale nella definizione delle ipotesi in cui è consentito o vietato il ricorso al lavoro temporaneo. Occorre invece constatare che anche l'ultima legge finanziaria non ha tenuto conto di questa necessaria riforma della n. 196/1997, visto che si è preferito regolare le società di consulenza e selezione del personale e quelle di *outplacement*. Una logica burocratica ed autorizzatoria che avrebbe dovuto invece lasciare spazio a misure capaci di riportare ad una disciplina unitaria l'intervento dei soggetti privati nel mercato del lavoro.

6.6. Il lavoro a tempo determinato: lavorare a progetto.

L'assunzione a termine è uno strumento che deve essere riportato alla fisiologia dei rapporti di lavoro, superando la tradizionale avversione del legislatore. Non a caso la recente direttiva europea 99/70 (emanata a sua volta a conferma dell'intesa raggiunta a livello comunitario dalle parti sociali), in fase di trasposizione in Italia, mira a disciplinare questa tipologia contrattuale al di fuori di ogni pregiudizio ideologico in materia. A tal proposito si deve operare affinché la tra-

sposizione della direttiva non si trasformi in un'occasione per aggiungere ulteriori inutili restrizioni e sia fedele allo spirito del legislatore comunitario che intende promuovere l'utilizzazione di questa forma di contratto flessibile, pur esigendo controlli onde evitare abusi. Occorre valorizzare con decisione la novità maggiore contenuta nella direttiva europea, che ammette la stipulazione del primo contratto a termine con maggiore larghezza di quanto non accada oggi nell'ordinamento italiano. Il legislatore comunitario supera, infatti, la logica della tassatività delle ipotesi (previste per legge o per contratto collettivo), richiedendo solo che l'assunzione a termine sia giustificata dalla specificità del lavoro. Resta invece il fatto che un controllo maggiore è previsto per evitare che per la stessa persona si susseguano rinnovi a catena dei contratti a termine, così da mascherare un rapporto a tempo indeterminato. È necessario in materia mettere l'ordinamento italiano al passo con quello dei concorrenti (perfino in Russia le *assunzioni a progetto* sono più libere che in Italia!), soprattutto con quello tedesco: la prima assunzione (come pure in generale l'assunzione del primo dipendente nelle micro-imprese) dovrebbe essere totalmente liberalizzata. In Francia il MEDEF ha proposto inoltre un nuovo tipo di « contratto di missione » (o « a progetto ») in virtù del quale il prestatore rimarrà alle dipendenze dell'impresa per il tempo necessario al completamento di un progetto. Una proposta che va nella direzione di commisurare le tipologie contrattuali ai mutati modelli organizzativi dell'impresa, oggi sempre più legati al progetto che alla dimensione temporale.

6.7. Orario di lavoro e lavoro straordinario.

La disciplina dell'orario di lavoro e dello straordinario deve finalmente adeguarsi alla direttiva europea 93/104, secondo quanto stabilito dall'accordo raggiunto nel corso del 1997 tra Confindustria e CGIL, CISL e UIL. La mancata trasposizione della direttiva europea sta infatti dando luogo a non pochi problemi interpretativi (si pensi alla questione della esistenza o no, nel nostro ordinamento di un unico limite settimanale alla durata normale dell'orario di lavoro ovvero di due limiti concorrenti, uno giornaliero e l'altro settimanale), recentemente aggravati dalla condanna da parte della Corte Giustizia per la mancata recezione nei tempi previsti. L'implementazione della direttiva consentirebbe in particolare di superare definitivamente quelle interpretazioni, tese a sminuire la riforma dell'orario di lavoro delineata

nell'art. 13 della legge n. 196/1997, che ancora oggi vorrebbero subordinare la possibilità della modulazione dell'orario di lavoro su base settimanale, mensile o annuale al vincolo delle otto ore di lavoro giornaliere come orario di lavoro normale.

6.8. Licenziamenti: incentivare le assunzioni dei giovani e il ricorso a contratti di lavoro a tempo indeterminato.

In tema di estinzione del rapporto, si potrebbe accogliere la soluzione già operante nel Regno Unito ed in altri Paesi, di assicurare la tutela contro il licenziamento ingiustificato solo ai lavoratori aventi una certa anzianità, differenziando altresì la disciplina secondo aree geografiche. Fatti salvi i divieti del licenziamento discriminatorio, del licenziamento della lavoratrice in concomitanza con il matrimonio e del licenziamento in caso di malattia o maternità, le disposizioni sul licenziamento individuale di cui alla legge 15 luglio 1966, n. 604, e successive modifiche, e di cui all'art. 18 della legge 20 maggio 1970, n. 300, potrebbero per esempio non trovare applicazione: *a*) per i lavoratori alla prima esperienza di lavoro con contratto di lavoro subordinato a tempo indeterminato e comunque non oltre il compimento del trentaduesimo anno di età del lavoratore, fatto salvo quanto disposto nella successiva lettera *c*); *b*) per tutte le nuove assunzioni a tempo indeterminato effettuate entro il 2001, per i primi due anni di lavoro, nei territori di Sardegna, Sicilia, Calabria, Campania, Basilicata, Puglia, Abruzzo e Molise, nonché nelle Province nelle quali il tasso medio annuo di disoccupazione (secondo la definizione allargata ISTAT) rilevato per l'anno precedente all'assunzione, sia superiore di almeno il 3% alla media nazionale risultante dalla medesima rilevazione; *c*) per i lavoratori assunti con contratto di lavoro a tempo indeterminato che abbiano maturato una anzianità di servizio presso lo stesso datore di lavoro inferiore a due anni.

6.9. Licenziamenti individuali: superare il sistema di stabilità reale.

Più in generale, sul tema della flessibilità in uscita occorre pervenire ad una revisione dell'attuale sistema per metterlo in linea con le esperienze europee. Il cuore della riforma dovrebbe essere il ricorso all'arbitrato invece che al giudice nelle decisioni in materia. L'uso dell'arbitrato permetterebbe di risolvere il contenzioso più rapidamente,

con costi inferiori e maggiore aderenza alla pratica delle relazioni industriali. I vantaggi sarebbero tanto più evidenti per le piccole imprese, per le quali l'eventualità di dover ricorrere al giudice è già di per sé un problema. Per quanto riguarda i rimedi in caso di licenziamento ingiustificato, occorre superare l'anomalia italiana della sanzione della reintegrazione, peraltro spesso del tutto impraticabile e convertita di norma in indennità monetarie. Appare più ragionevole lasciare al giudice o all'arbitro il potere di decidere in concreto, tenendo conto di tutte le circostanze del caso (condizioni del mercato del lavoro locale, stato personale e familiare della persona licenziata, gravità dell'inadempimento contestato, ecc.) l'entità della sanzione, nel quadro dunque di un regime di stabilità obbligatoria. Potrebbe ammettersi l'obbligo di reintegrazione solo in caso di licenziamento discriminatorio e quindi viziato da nullità radicale: non essendosi mai risolto il contratto, dovrebbe potersi dedurre il suo pieno ristabilimento.

6.10. Per un « diritto del lavoro della piena occupazione »: cautelarsi contro il rischio di vanificare l'investimento in risorse umane.

Gli imprenditori, soprattutto quelli di piccole dimensioni che operano nel centro-nord, devono quotidianamente affrontare il problema di « trattenere » collaboratori sui quali si è a lungo investito in termini di formazione e che vengono sottratti dalla concorrenza o dalla prospettiva di mettersi in proprio. Sono evenienze tipiche di un mercato del lavoro sostanzialmente caratterizzato dalla piena occupazione. Appare quindi necessario rivedere la disciplina dell'obbligo di fedeltà e del patto di non concorrenza, così come disciplinati dal codice civile. Anche in sede di contrattazione collettiva, ovvero di pattuizione individuale si dovranno individuare condizioni alle quali subordinare il valido esercizio delle dimissioni, allungando il periodo di preavviso e stipulando accordi di durata minima del contratto assistiti da sanzioni capaci di un forte deterrente dissuasivo in relazione alle dimissioni che non siano assistite da una giusta causa.

6.11. I « lavori atipici »: sperimentare un nuovo rapporto tra disciplina collettiva ed accordi individuali.

Le proposte discusse nel corso della passata legislatura con rife-

rimento ai lavoratori parasubordinati suscitano profonde perplessità di metodo e di merito. Ancora una volta si propende per un intempestivo intervento legislativo in una materia dove è necessario invece condurre un'ampia sperimentazione, esplorando le potenzialità di accordi collettivi e, soprattutto, di una standardizzazione di intese individuali. Quella delle collaborazioni coordinate e continuative è una materia in cui l'intervento pubblico di tipo regolatorio si dovrebbe limitare da un lato alla definizione di diritti fondamentali del collaboratore (salute e sicurezza, tutela contro le discriminazioni, retribuzione equa), mentre dall'altro potrebbero sperimentare tecniche nuove mediante il ricorso a modulistiche standardizzate per favorire la stipulazione del contratto, eventualmente mediante meccanismi di certificazione-validazione amministrativa o sindacale, e la diminuzione del contenzioso. Anche l'emanazione di un « *codice di buone pratiche* » da parte dell'autorità governativa competente potrebbe sortire l'effetto di orientare gli utenti di questa forma contrattuale verso l'utilizzazione di clausole standardizzate. Del tutto inaccettabile è invece una linea di politica legislativa, ancora presente nei testi all'esame del Parlamento, che irrigidisce queste tipologie contrattuali all'interno di involucri normativi pensati per il lavoro subordinato, per di più in un'epoca assai lontana dall'attuale contesto di organizzazione del lavoro. La parasubordinazione appartiene pur sempre all'area del lavoro autonomo e, almeno in certi casi, della auto-imprenditorialità (non si tratta quindi di un *tertium genus*, ibridamente collocato in una grigia zona di frontiera, intermedia fra lavoro autonomo e subordinato) e come tale deve essere trattata. In attesa che si consolidino eventuali organizzazioni capaci di rappresentare tali soggetti (le recenti elezioni in ambito previdenziale legittimano un certo scetticismo a riguardo), appare opportuno procedere sperimentalmente con intese collettive anche in sede aziendale e, soprattutto, con accordi individuali standardizzati. Anche nella prossima legislatura occorrerà pensare ad una normativa « leggera »: potrebbe forse essere questa l'occasione per costruire un sistema di regole che richiamino l'esperienza delle « *soft laws* ».

6.12. La riforma del socio di cooperativa di lavoro: un modello da seguire.

La recente riforma della disciplina giuridica del socio di una cooperativa di produzione e lavoro è un modello assai interessante, quantomeno sul piano del metodo. Il legislatore, travolgendo una giu-

risprudenza di legittimità acriticamente arroccata su posizioni formaliste di chiusura, ora ammette che si possa stipulare un contratto di lavoro subordinato, autonomo, parasubordinato od altre tipologie contrattuali entro cui collocare la prestazione del cooperatore di lavoro. Si supera dunque il principio del *numerus clausus* a favore di una soluzione aperta che quasi arieggia la tradizione contrattuale anglosassone. Interessante è anche notare la possibilità di derogare ai minimi salariali contrattuali in caso di crisi aziendale o *start-up* di nuova imprenditorialità. Si afferma inoltre che in caso di collaborazioni non occasionali (cioè coordinate e continuative) i compensi dovranno essere ragguagliati ai prezzi di mercato, senza interventi della contrattazione collettiva. Si tratta di innovazioni legislative importanti che vanno ben al di là dell'area del lavoro cooperativo. Anzi, si potrebbe anche affermare che l'impresa cooperativa oggi dispone di maggiore flessibilità del datore di lavoro privato.

6.13. Regolare la complessità: dallo "Statuto dei lavoratori" allo "Statuto dei lavori".

Occorre dunque una complessiva rivisitazione del diritto del lavoro che estenda i livelli minimi di tutela a tutte le forme in cui si estrinseca l'attività lavorativa, con diversa intensità a seconda delle effettive caratteristiche o dei particolari contesti in cui si svolga il lavoro stesso. Partendo dalle regole fondamentali, applicabili a tutte le forme di attività lavorativa rese a favore di terzi, quale che sia la qualificazione giuridica del rapporto, è poi possibile ammettere, per ulteriori istituti del diritto del lavoro, campi di applicazione via via più circoscritti, un sistema di cerchi concentrici, con una tutela che si intensifica a favore di un novero sempre più ristretto di soggetti. Individuato dunque un nucleo essenziale (e abbastanza limitato) di norme e di principi inderogabili (soprattutto di specificazione del dettato costituzionale) comune a tutti i rapporti negoziali che hanno per contenuto il lavoro, occorrerà procedere a una rimodulazione verso il basso di taluni interventi a favore del lavoro dipendente, delineando così un sistema di tutele a geometria variabile. Al di sopra di questo nucleo minimo di norme inderogabili sembra opportuno lasciare ampio spazio alla autonomia collettiva ed individuale, ipotizzando una gamma di diritti inderogabili relativi, disponibili a livello collettivo o anche individuale, a seconda del tipo di diritto in questione. A ciò dovrà accompagnarsi un corrispondente riassetto normativo delle prestazioni pre-

videnziali. L'avvicinamento dei regimi previdenziali contribuirebbe peraltro a sdrammatizzare il problema qualificatorio delle singole fattispecie. Per consegnare alle imprese un nuovo sistema di gestione dei rapporti di lavoro, semplice ed agile, bisognerebbe infine introdurre una procedura di certificazione, cioè di validazione anticipata della volontà delle parti di utilizzare una certa tipologia contrattuale. La funzione certificatoria, utile a prevenire controversie giudiziali sul piano qualificatorio, potrebbe essere esercitata da strutture pubbliche (in sede amministrativa) od anche sindacali (gli enti bilaterali, ad esempio).

6.14. Competitività e diritto del lavoro: per rapporti di lavoro « ad alta qualità ».

In quest'opera di rivisitazione del diritto del lavoro, occorre inoltre prospettare la qualità della prestazione di lavoro sempre più come componente essenziale ed imprescindibile di un modello di « impresa competitiva ». Su mandato preciso del Consiglio europeo di Stoccolma (marzo 2001), la Commissione europea sta elaborando *indici di qualità* nella determinazione del lavoro e quindi dell'assetto di regole preposto alla sua tutela. Anche il « gruppo di riflessione sul futuro delle relazioni industriali », appena insediato dalla Commissione su raccomandazione del Consiglio europeo di Nizza, sta indagando in questa direzione. Si potrebbe ipotizzare, al riguardo, una sorta di contratto di stabilità occupazionale ad alta qualità, con impegni assai stringenti per l'imprenditore sul piano occupazionale a fronte di una alta qualità della prestazione lavorativa, determinata sulla base di criteri concordati in anticipo. È su questo genere di prospettive che deve muoversi la ricerca giuslavoristica se vuole essere in grado di cogliere le novità in corso di sviluppo.

7. Mercato del lavoro: pubblico e privato a confronto.

7.1. Occupabilità ed adattabilità: dalla sicurezza del posto di lavoro alla tutela sul mercato.

La tradizionale visione del diritto del lavoro punta alla protezione del lavoratore in quanto titolare di una posizione lavorativa, garantendo agli *insiders* una posizione di privilegio a scapito degli *outsi-*

ders, abbandonati a se stessi da strutture di collocamento pubblico fatiscenti e sostanzialmente inutili. Occorre da un lato ridurre la protezione accordata al lavoratore occupato e, dall'altro, assicurare una più alta tutela sul mercato. Mentre sul piano del *rapporto di lavoro* si tratta di ingenerare l'*adattabilità* dei dipendenti (cioè flessibilità e formazione), su quello del *mercato* le autorità comunitarie (v. la « strategia europea sull'occupazione » di cui al trattato di Amsterdam) richiedono agli Stati membri di realizzare un sistema pubblico di servizi all'impiego che garantisca la *occupabilità*. Appare evidente che l'ordinamento italiano contrasti apertamente con tali indicazioni comunitarie: alla iper-tutela degli occupati si contrappone infatti la sotto-tutela dei disoccupati.

7.2. Centri per l'impiego: per un autentico servizio in concorrenza con quello privato.

I ritardi nel trasferimento dallo Stato alle Regioni ed alle Province del servizio pubblico di collocamento sono sotto gli occhi di tutti. Ingenti risorse, in termini di strutture e personale, sono oggetto di un trasferimento di funzioni al termine del quale esiste il rischio che tutto o quasi resti come prima: un intervento pubblico nella regolazione dell'offerta e domanda di lavoro caratterizzato da una tale inefficienza da essere in pratica ignorato dai potenziali utenti. Uno sperpero di mezzi addirittura grottesco. Sarebbe un fatto gravissimo che lo scempio di strutture e risorse del vecchio collocamento pubblico continuasse sotto il nuovo titolo di servizi all'impiego decentrati. Un Paese moderno ha bisogno di un intervento pubblico nel mercato del lavoro, anzitutto per realizzare una società più giusta che impedisca fenomeni di esclusione sociale. Il giudizio delle autorità comunitarie sulla situazione italiana nei servizi pubblici per l'impiego è giustamente severissimo e le risposte del Governo italiano — che, nell'ultimo Piano nazionale di azione per l'occupazione, si impegna ad onorare i propri impegni entro il 2003 — appaiono senz'altro lesive dello stesso prestigio dell'Italia sul piano comunitario. Occorre peraltro agire affinché si fondi stabilmente un sistema concorrenziale fra pubblico e privato, consentendo di gestire anche in forma imprenditoriale l'incontro tra domanda e offerta di lavoro. Il successo delle società di lavoro temporaneo induce a chiedere che esse possano agire anche come agenzie private di collocamento. In ogni caso appare sempre più urgente la revisione della legislazione in materia, al fine di consentire

ai privati di esercitare in forma imprenditoriale tali attività senza gli eccessivi vincoli ed oneri che hanno finora impedito il loro ingresso su questo mercato.

7.3. Formazione e risorse umane: educare nell'epoca della società dell'informazione.

In questa materia si registra un'ulteriore clamorosa inadempienza del Governo che a più riprese, sempre nell'arco della presente legislatura, aveva promesso un intervento risolutore al riguardo. Anche se l'evoluzione normativa più recente vede nell'apprendistato la forma contrattuale privilegiata per favorire un ingresso nel mercato del lavoro qualificato professionalmente, esistono ancora margini di incertezza ed ambiguità per quanto riguarda il contratto di formazione e lavoro. Occorre semplificare e chiarire il sistema attuale, confermando la validità delle « esperienze lavorative » (come i tirocini con finalità formative) che per espressa previsione legislativa non costituiscono un rapporto di lavoro, occasioni estremamente preziose per consolidare un collegamento fra scuole, università e mondo delle imprese. In quest'ambito occorre rendere effettivo l'impegno, richiestoci ancora una volta dalle autorità comunitarie, di costruire una società della conoscenza che si fondi su un sistema formativo che accompagni il lavoratore durante tutto l'arco della vita. Il Governo dovrà precisare, anche in termini quantitativi, la portata dell'investimento formativo, così come richiesto dagli "orientamenti" per il 2000 nell'ambito della « strategia europea per l'occupazione ». Le parti sociali devono concorrere a costruire un sistema di opportunità capace di concretizzare la vera forma di tutela del lavoratore non più la difesa ad oltranza del posto di lavoro, bensì la sua adattabilità, la capacità cioè di impegnarsi in diverse occasioni professionali nell'ambito di vari cicli del suo itinerario lavorativo. Non dimentichiamo che le linee guida sull'occupazione del 2001 impongono alle stesse parti sociali di adoperarsi affinché, entro il 2003, tutti i lavoratori abbiano un'opportunità di formazione nell'informatica.

Non sembra più credibile — ma resta comunque prioritaria, anche alla luce del diritto comunitario della concorrenza — un'iniziativa di riforma degli incentivi all'occupazione e degli ammortizzatori sociali che i successivi Governi hanno preannunciato e sempre rinviato durante l'intero corso della presente legislatura. Il continuo rinvio di questa fondamentale riforma costituisce un gravissimo danno: non

aver approfittato dell'intera legislatura costituisce un atto di non-modernizzazione davvero inammissibile. Nel frattempo altri Paesi dell'Unione Europea hanno provveduto a rivedere il loro sistema di interventi di sostegno del reddito a favore dei disoccupati o comunque dei soggetti a rischio di disoccupazione. Si tratta di introdurre anche nel nostro ordinamento una fondamentale innovazione: nessuna forma di sussidio pubblico al reddito se non a fronte di precisi impegni assunti dal beneficiario secondo un rigoroso schema contrattuale. L'erogazione di qualunque forma di « ammortizzatore sociale » dovrà preventivamente basarsi su un'intesa con il percettore affinché questi ricerchi attivamente un'occupazione secondo un percorso anche di natura formativa concordato con i servizi pubblici per l'impiego. La corresponsione del sussidio o indennità dovrà immediatamente essere sospesa in caso di mancata accettazione di opportunità formative od occupazionali approntate dal servizio pubblico. In caso di reiterato rifiuto il beneficiario perderà ogni titolo a percepire il sostegno preventivamente accordato. Il nuovo sistema dovrà in questo senso rispondere agli orientamenti per l'occupazione definiti dal 1998 in avanti dall'Unione Europea. Analoghe considerazioni devono valere per gli incentivi all'occupazione che, in ragione dei noti vincoli imposti dal diritto comunitario della concorrenza, non possono tradursi in forme occulte di sostegno al sistema produttivo e alle imprese nazionali. Da questo punto di vista, la riforma degli incentivi all'occupazione, all'imprenditorialità, alla formazione, alla innovazione e alla ricerca può rappresentare una straordinaria occasione per il nostro Paese per transitare definitivamente da una logica puramente erogatoria e concessiva di risorse pubbliche a una prospettiva di vera e propria programmazione e indirizzo degli operatori economici in grado di incidere efficacemente sul sistema delle convenienze lungo la non certo agevole strada del cambiamento e della innovazione. Questo intervento dovrebbe peraltro consentire di ridefinire, nelle giuste proporzioni, i rapporti, sino a ora ambigui, tra diritto del lavoro e diritto della concorrenza.

8. Contrastare l'economia sommersa per competere su basi di equità.

8.1. Formazione e risorse umane: educare nell'epoca della società dell'informazione (*segue*).

Tutti gli obiettivi sin qui elencati non potranno essere facilmente

raggiunti se perdureranno gli attuali livelli di occupazione irregolare e clandestina che, come noto, raggiungono stime percentuali due o tre volte superiori rispetto a quanto si verifica negli altri Paesi europei. L'incidenza dell'economia sommersa sul Pil è stimata attorno al 20-26 per cento. Secondo dati ISTAT, la percentuale di lavoratori irregolari sulla forza-lavoro totale è pari a circa il 23 per cento. In continuo aumento è anche il fenomeno del lavoro irregolare da parte di immigrati clandestini, privi di regolare permesso di soggiorno. La gravità del fenomeno è sotto gli occhi di tutti: non si tratta soltanto di arginare fenomeni di concorrenza sleale, ma anche di creare regole per una competizione equa e socialmente sostenibile, e che soprattutto eviti il rischio di fenomeni di collusione con la criminalità organizzata, con il caporalato, con lo sfruttamento del lavoro minorile e di soggetti con scarsa forza contrattuale sul mercato del lavoro.

8.2. Una nuova strategia per la lotta al lavoro sommerso.

Le analisi sociologiche sulle ragioni di questa larga diffusione del lavoro sommerso sono concordi nel sottolineare la maggiore convenienza del lavoro nero rispetto a quello regolare, e questo sia sul lato della domanda sia su quello dell'offerta. Le convenienze del lavoro irregolare raramente sono imposte da uno dei due contraenti, ma sono in genere tali da dare vita a fenomeni di collusione difficili da sradicare. Da questo punto di vista la soluzione, accolta dal Governo, dei c.d. contratti di riallineamento retributivo, se certo rappresenta un'innovazione nelle strategie di emersione del sommerso, in quanto affianca alla logica repressivo-sanzionatoria una logica di tipo promozionale e incentivante, non pare tuttavia in grado di fornire risposte reali ai problemi del lavoro nero. Non solo perché, con questo strumento, si « premia » chi ha operato nell'illegalità e non invece chi ha rispettato le leggi; il vero limite dei contratti di gradualità è che essi si limitano a neutralizzare temporaneamente, con un incentivo economico, il disincentivo alla regolarizzazione costituito da una disciplina del lavoro che risulta impraticabile in alcune aree del Paese senza incidere sulle cause che inducono le imprese e i lavoratori a uscire dal mercato del lavoro regolare. La vera soluzione pare dunque quella di affrontare alla radice i problemi del mercato del lavoro e dell'economia italiana, sia attraverso una seria politica industriale o post-industriale che, invece di sprecare risorse pubbliche per ammortizzare i costi del lavoro, incentivi le imprese a intraprendere i necessari cambiamenti richiesti

dai nuovi modi di produrre, sia attraverso un adattamento delle regole del diritto del lavoro da perseguire nei modi fin qui delineati.

8.3. Combattere il lavoro « nero » e accrescere i tassi di partecipazione al mercato del lavoro.

I livelli di lavoro irregolare spiegano peraltro i modesti tassi di occupazione del nostro Paese. Questo fenomeno alimenta un circuito perverso: i bassi tassi di occupazione e il lavoro regolare restringono la base imponibile e, con essa, il gettito fiscale necessario per alimentare la spesa pubblica. La conseguenza è o un inasprimento della pressione fiscale, con conseguente spinta alla immersione nel lavoro irregolare, o un contenimento della spesa per occupazione, politiche attive del lavoro, infrastrutture ecc. Accanto all'intervento strutturale sul mercato del lavoro e a un migliore e più efficiente utilizzo degli incentivi all'emersione, una strada per contrastare il lavoro nero potrebbe essere l'azione sulla leva fiscale, come suggerito dalla Commissione europea e realizzato in alcuni Paesi. Da questo punto di vista la riforma forse più interessante è quella adottata nel 1999 dal Governo danese, che ha comportato una riduzione della tassazione dei redditi marginali, come del resto è avvenuto anche in Svezia, da un'aliquota media del 52% al 38%, ritoccando comunque anche l'imposizione dei redditi più elevati, nell'ottica di un rilancio della generale propensione al consumo. Tale tipologia di intervento deve naturalmente essere affiancata da un rafforzamento dei controlli, anche tramite una maggiore collaborazione fra le diverse autorità amministrative preposte.

8.4. L'innovazione nelle tipologie contrattuali per contrastare il lavoro non dichiarato: i contratti « a costo zero » e la regolazione del lavoro accessorio.

Dall'angolo prospettico del diritto del lavoro, l'esperienza comparata insegna che l'adozione di nuove e più moderne tipologie contrattuali può risultare decisiva nel contrastare il fenomeno del lavoro non dichiarato. Convincente è il caso spagnolo dove sono in corso di sperimentazione i « contratti a costo zero ». Allorché, ad esempio, occorre sostituire una dipendente in permesso di maternità, e quindi si tratterebbe per il datore di lavoro di raggiungere un raddoppio di costi per uno stesso posto di lavoro, un decreto del settembre 1998 sgrava il datore che assuma una disoccupata degli oneri previdenziali.

Una misura sicuramente convincente soprattutto per le unità aziendali di piccole e piccolissime dimensioni. Anche l'esperienza belga del « lavoro accessorio » è sorretta dalla medesima finalità di favorire la riemersione. Si tratta di attività varie (assistenza familiare e domestica, aiuto alle persone ammalate o con handicap, sorveglianza dei bambini, insegnamento supplementare, piccoli lavori di giardinaggio, collaborazione a manifestazioni sociali, caritatevoli, sportive, culturali). Tali attività vengono svolte a beneficio di famiglie, società senza scopo di lucro ed enti pubblici da soggetti quali disoccupati di lunga durata, casalinghe, studenti, pensionati. Fulcro dell'esperimento è costituito dall'utilizzazione di « buoni » in alternativa ai pagamenti diretti, per semplificare il processo e, nel contempo, certificare le prestazioni. Ogni accorgimento volto a rendere più agevole la gestione del rapporto di lavoro contribuisce senz'altro a regolarizzare ampie zone di evasione fiscale e contributiva.

8.5. Per una nuova politica della immigrazione.

La questione del lavoro nero impone anche di ripensare la politica della immigrazione in vista di un più agevole inserimento della forza-lavoro extracomunitaria nel mercato del lavoro regolare. In questa prospettiva, alla luce delle marcate diversità tra le diverse aree geografiche del nostro Paese, occorre valorizzare appieno le competenze e i poteri delle autorità locali (Regioni e Province), affidando a queste istituzioni il compito di perseguire una politica attiva del lavoro anche per gli immigrati, nel contesto di un quadro idoneo a incidere sia sul versante della formazione e delle tipologie contrattuali d'ingresso sia sul sistema degli appalti e dei contratti con la PA (come nel caso già ricordato del Patto di Milano) sulla scorta di normative di tipo premiale e promozionale (per esempio prevedendo l'erogazione di servizi, la concessione di licenze, la partecipazione a bandi, ecc. solo per le imprese che dimostrino di non fare ricorso a manodopera immigrata clandestina). In questa prospettiva è del pari decisivo giungere a forme di pre-selezione e formazione della manodopera extracomunitaria già nel Paese d'origine, valorizzando adeguatamente intese e accordi bilaterali con i Paesi di tradizionale immigrazione verso il nostro.

2.

QUALE REGOLAMENTAZIONE PER LE COLLABORAZIONI COORDINATE E CONTINUATIVE? (*)

SOMMARIO: 1. Impostazione del problema. — 2. L'iniziativa legislativa in materia di lavori atipici (c.d. d.d.l. « Smuraglia »): le ragioni del dissenso. — 3. I riflessi della iniziativa legislativa sulle prime esperienze di disciplina della fattispecie in sede collettiva. — 4. Conclusioni.

1. Impostazione del problema.

La recente riforma del trattamento fiscale dei redditi derivanti da rapporti di collaborazione coordinata e continuativa, introdotta dall'art. 34, legge 21 novembre 2000, n. 342 (c.d. « Collegato fiscale »), rappresenta — secondo quanto espressamente affermato dal Ministro delle Finanze (1) — una « radicale variazione normativa » nella disciplina della fattispecie.

Come noto, infatti, i redditi derivanti da prestazioni di lavoro coordinate e continuative vengono ora assimilati (a far data dal 1° gennaio 2001) ai redditi originati da prestazioni di lavoro dipendente (art. 47, lett. *c-bis*). Ma non solo. La nuova disciplina trova applicazione anche con riferimento ai lavori manuali e di concetto (per es. servizi di assistenza domiciliare alla persona, prestazioni segretariali, lavori di pulizia, prestazioni di presa e recapito posta urbana, ecc.) che, fino a oggi, risultavano esclusi, almeno dal punto di vista fiscale, da questa categoria. L'art. 49, comma 2, del D.P.R. n. 917/1986 identificava le collaborazioni coordinate e continuative alla stregua di « rapporti aventi per oggetto la prestazione di attività (...) che pur avendo *contenuto intrinsecamente artistico o professionale* sono svolte

---

(*) Pubblicato in *Guida al Lavoro*, n. 9, 2001, 18-27 con la collaborazione di Michele Tiraboschi.

(1) Comunicato stampa del 22 marzo 2000, in *http://www.finanze.it/xcomunicnotiz.htm*

senza vincolo di subordinazione » (corsivo nostro). L'art. 34, comma 1, lett. *b*) della legge n. 342/2000, nel modificare il testo dell'art. 47 (Redditi assimilati a quelli di lavoro dipendente) del D.P.R. n. 917/1986 si limita ora a parlare di « altri rapporti di collaborazione aventi per oggetto la prestazione di attività svolte senza vincolo di subordinazione a favore di un determinato soggetto nel quadro di un rapporto unitario e continuativo senza impiego di mezzi organizzati e con retribuzione periodica prestabilita (...) ». Il venir meno della locuzione « prestazioni a contenuto intrinsecamente artistico o professionale » induce a ritenere che oggetto di un contratto di collaborazione coordinata e continuativa possa essere anche una attività di lavoro manuale (2).

Si tratta, come è facile intuire, di una innovazione destinata a incidere in modo significativo sulla gestione dei rapporti *de quibus* anche dal punto di vista lavoristico, e che dunque va ben oltre la mera prospettiva fiscale. Si pensi, in particolare, all'impatto sui trattamenti retributivi del collaboratore del nuovo regime delle trasferte e dei rimborsi per spese di viaggio, alloggio e vitto; e si pensi poi, dal punto di vista delle politiche di gestione del personale, alla possibilità di coinvolgere anche i collaboratori coordinati e continuativi nei piani aziendali di *partecipazione finanziaria* applicando le disposizioni di cui alle lettere *g*) e *g-bis*) dell'art. 48 del D.P.R. n. 917/1986 in materia di *stock options* (3).

È chiaro, tuttavia, che dal punto di vista più propriamente lavoristico la recente riforma fiscale sollecita una riflessione di più ampio respiro, che va ben al di là delle singole innovazioni normative e di dettaglio. L'assimilazione dei redditi derivanti da prestazioni di lavoro

---

(2) Tale profilo è del resto evidenziato chiaramente, seppure con linguaggio alquanto approssimativo, dalla Circolare del Ministero delle Finanze n. 207/E/2000, secondo cui « potranno rientrare nell'ambito delle collaborazioni anche attività manuali ed operative ».

(3) Tale possibilità, da tempo auspicata da chi scrive (cfr. il comma 4 dell'art. 3 della proposta di legge in materia di *Azionariato dei dipendenti*, predisposta nel febbraio del 1999 su indicazione dell'allora Ministro dei Trasporti e della Navigazione, Prof. Tiziano Treu, in *DRI*, 2000, 1, 107-115), rappresenta indubbiamente uno dei profili più significativi di una linea di tendenza evolutiva, da tempo in atto nel nostro ordinamento, tesa a superare per talune tipologie di lavoratori le rigidità nella gestione dei rapporti di lavoro connesse all'alternativa qualificatoria tra lavoro autonomo e lavoro subordinato. A tale proposito, per i rapporti tra partecipazione finanziaria e linee evolutive dell'ordinamento lavoristico italiano cfr. BIAGI, *La partecipazione azionaria dei dipendenti tra intervento legislativo e autonomia collettiva*, in *RIDL*, 1999, 3.

coordinate e continuative ai redditi da prestazioni di lavoro dipendente rappresenta forse un primo passo verso una più complessiva assimilazione delle due fattispecie anche dal punto di vista della disciplina sostanziale a esse applicabile?

La domanda è scontata, ma nient'affatto banale.

Certamente, l'assimilazione tra le due fattispecie, per espressa indicazione normativa, ha valenza ai fini puramente fiscali. L'aver collocato i redditi derivanti da prestazioni di lavoro coordinate e continuative nell'area assimilata al lavoro dipendente (art. 47, legge n. 917/1986), e non più in quella del lavoro autonomo (art. 49, comma 2, legge n. 917/1986), non ha dunque — né potrebbe avere — una immediata ricaduta sul piano della qualificazione dei rapporti in questione dal punto di vista della normativa lavoristica a essi applicabile. A ben vedere, anzi, proprio la collocazione nella categoria dei « redditi assimilati a quelli di lavoro dipendente » rappresenta, *a contrario*, una conferma della differenziazione tipologica e strutturale tra la fattispecie del lavoro subordinato di cui all'art. 2094 c.c. e quella del lavoro coordinato e continuativo di cui all'art. 409, n. 3, c.p.c. Da questo punto di vista, la presenza di una definizione fiscale della fattispecie (quella dell'art. 34, legge n. 342/2000) che risulta parzialmente difforme dalla definizione lavoristica non solleva pertanto particolari problemi interpretativi, essendo le due disposizioni dirette a fini diversi; tanto è vero che la nozione fiscale assimila sul piano degli effetti le due tipologie contrattuali, laddove la nozione lavoristica attualmente vigente le differenzia nettamente (4).

Ciò riconosciuto, è altrettanto vero, tuttavia, che l'art. 34 della legge 21 novembre 2000, n. 342, rappresenta una tappa alquanto significativa di una tendenza, da tempo in atto nel nostro ordinamento, verso la tipizzazione legale e contrattuale delle collaborazioni coordinate e continuative sulla falsariga del lavoro dipendente.

Invero, un tentativo di estensione (parziale) delle tutele del la-

---

(4) Non sembrano pertanto prospettarsi, da questo specifico punto di vista, particolari problemi di coordinamento tra le due definizioni (v. tuttavia, in toni problematici, il n. 8 di *Impresa & Lavoro*, dicembre 2000, 31). Del resto, anche nel regime previgente la definizione fiscale (richiamata ai fini contributivi dalla legge n. 335/1995 e dal d.lgs. n. 38/2000) divergeva parzialmente dalla definizione lavoristica, fornendo una nozione legale assai più restrittiva della fattispecie. Sulla nozione di lavoro coordinato e continuativo cfr., recentemente, NOGLER, *La doppia nozione giuslavoristica di parasubordinazione*, in *MGL*, 2000, 8-9.

voro subordinato alle collaborazioni coordinate e continuative si era già registrato a cavallo degli anni Settanta e Ottanta, allorché una parte della giurisprudenza aveva autorevolmente avallato un innovativo filone dottrinale volto alla assimilazione delle due tipologie contrattuali, laddove accomunate dal dato della « disparità di forza contrattuale tra le parti del rapporto » (5). È in questa fase che, per la prima volta, si prospetta l'applicazione ai rapporti di collaborazione coordinata e continuativa di cui all'art. 409, n. 3, c.p.c. del principio costituzionale della retribuzione proporzionata e sufficiente (art. 36 Cost.), della disciplina codicistica relativa alle prestazioni di fatto in violazione di legge e in tema di responsabilità civile dei padroni e dei committenti (cfr., rispettivamente, gli artt. 2126 e 2049 c.c.), nonché delle norme relative alla prescrizione dei crediti di lavoro. È noto, tuttavia, come questo indirizzo giurisprudenziale sia presto diventato minoritario (6), giusta l'affermazione secondo cui le discipline del lavoro subordinato non possono essere arbitrariamente estese dall'interprete al lavoro autonomo (7). E alla categoria del lavoro autonomo sono riconducibili, senza ombra di dubbio, le collaborazioni coordinate e continuative (8), sempre che non si possa ravvisare, in base alle circostanze del caso, una figura contrattuale *sui generis* (9).

---

(5) Cfr. il classico studio di SANTORO PASSARELLI, *Il lavoro parasubordinato*, Milano, 1979, *passim*, e qui 95 ss. Nella stessa prospettiva, ma movendo da premesse teoriche alquanto differenti, cfr. GRIECO, *Lavoro parasubordinato e diritto del lavoro*, Jovene, Napoli, 1983.

(6) I percorsi della giurisprudenza volti a estendere al lavoro parasubordinato le tutele del lavoro dipendente sono efficacemente sintetizzati in GUAGLIONE, *L'estensione delle tutele del lavoro subordinato al lavoro parasubordinato*, in AA.VV., *Autonomia negoziale e prestazioni di lavoro*, Giuffrè, Milano, 1993, 107 ss.

(7) Tale indirizzo interpretativo, che nega l'estensione di tratti di disciplina del lavoro dipendente alle prestazioni coordinate e continuative, ha trovato conferma anche nella giurisprudenza della Corte costituzionale: cfr. Corte cost. 20 aprile 1989, n. 226, in *FI*, 1989, I, 2090; Corte cost. 24 luglio 1995, n. 365, in *MGL*, 1995, 324.

(8) In dottrina cfr., tra i tanti, BALLESTRERO, *L'ambigua nozione di lavoro parasubordinato*, in *LD*, 1987, 4 ss.; PEDRAZZOLI, voce *Opera (prestazioni coordinate e continuative)*, in *NDI — Appendice*, vol. V, 1984. Cfr. anche, più recentemente, PERULLI, *Il lavoro autonomo*, Giuffrè, Milano, 1986, spec. 208-209.

(9) Tale profilo — che nulla cambia dal punto di vista della possibilità di estendere in via interpretativa discipline del lavoro dipendente al di fuori del tipo legale di cui all'art. 2094 c.c. — è opportunamente evidenziato da NAPOLI, *I rapporti di collaborazione coordinata e continuativa*, in AA.VV., *Autonomia negoziale e prestazioni di lavoro*, cit., 51 ss. e spec. 65, secondo cui l'art. 409, n. 3, c.p.c. individua « fatti-

Arginati i tentativi di forzare la lettera della legge su un piano meramente interpretativo, lo sforzo di assimilare (almeno in parte) le due tipologie contrattuali ha conosciuto nuovo vigore nel corso degli anni Novanta, ponendosi ben al di là di alcuni frammentari — seppure importanti — interventi del legislatore (10).

La sempre più evidente crisi della nozione di « subordinazione » quale criterio selettivo delle tutele del diritto del lavoro ha infatti aperto un profondo dibattito di riforma legislativa (11), che ha visto finora prevalere una impostazione teorica di mera assimilazione delle due tipologie contrattuali dal punto di vista della disciplina a esse applicabili (quella del c.d. disegno di legge « Smuraglia »); una impostazione che, anche a prescindere dagli esiti della riforma legislativa, ha sin qui condizionato in modo determinante la contrattazione collettiva, che finora non ha saputo percorrere strade innovative nella regolamentazione della fattispecie e — segnatamente — nella determinazione della disciplina a essa applicabile.

Nei paragrafi che seguono cercheremo di dimostrare questo assunto, attraverso una rapida analisi del disegno di legge attualmente in discussione in Parlamento, da un lato, e una valutazione dei primi interventi a opera della contrattazione collettiva, dall'altro lato. Nel paragrafo conclusivo esporremo infine le ragioni che, a nostro parere, militano a sfavore di una siffatta tecnica di tipizzazione della fattispecie, volta a ricondurre a schemi tradizionali e consolidati le nuove espressioni del lavoro e dei modi di produrre.

2. L'iniziativa legislativa in materia di lavori atipici (c.d. d.d.l. « Smuraglia »): le ragioni del dissenso.

Nel vivace dibattito sulla regolamentazione delle collaborazioni

---

specie atipiche che hanno in comune soltanto l'elemento negativo della non sussumibilità nel lavoro subordinato o dipendente ».

(10) Un primo significativo segnale in questa direzione è rappresentato dalla legge n. 335/1995, che ha segnato il venir meno della esenzione dei rapporti di collaborazione coordinata e continuativa dagli obblighi contributivi previdenziali, sancendo il principio secondo cui ogni forma di reddito da lavoro non può non soggiacere all'obbligo assicurativo. Sul punto, cfr., per l'impostazione del problema, l'approfondita analisi di VERNIZZI, *Rapporti di collaborazione coordinata e continuativa: casi controversi e imposizione contributiva*, in *DRI*, 1997, 1, 101-113.

(11) Ampia sintesi di tale dibattito è in *Le proposte legislative in materia di lavoro parasubordinato: tipizzazione di un* tertium genus *o codificazione di uno Statuto dei lavori?* in *LD*, 1999, 4.

coordinate e continuative non si può certo dire che sia sin qui mancata una capacità progettuale. Tra le proposte che sono confluite in un disegno di legge formale o che, comunque, hanno avuto una certa ufficialità si possono ricordare:

— il d.d.l. n. 2049, a firma dei senatori Smuraglia, De Luca e altri, intitolato *Norme per la tutela dei lavori atipici*, comunicato alla presidenza del Senato il 29 gennaio 1997, approvato dalla Commissione Lavoro del Senato il 4 febbraio 1999 e ora (dall'11 dicembre 2000) all'esame della Assemblea come d.d.l. n. 5156;

— il d.d.l. n. 3423, a firma dei deputati Mussi, Innocenti e altri, intitolato *Norme per l'inquadramento giuridico e per la tutela della parasubordinazione e del lavoro autonomo non regolamentato*, presentato alla Camera dei Deputati il 13 marzo 1997;

— il d.d.l. n. 3972, a firma dei deputati Lombardi, Salvati e altri, intitolato *Disciplina del contratto di lavoro coordinato*, presentato alla Camera dei Deputati il 9 luglio 1997;

— la bozza di d.d.l. elaborata in sede ministeriale dagli autori di queste note nei primi mesi del 1998 su indicazione dell'allora Ministro del Lavoro Tiziano Treu, formalizzata presso la Presidenza del Consiglio dei Ministri il 25 marzo 1998 nell'ambito dei lavori della *Commissione di studio per la revisione della legislazione in materia cooperativa con particolare riferimento alla posizione del socio-lavoratore*, ma mai tradotta in un disegno formale di legge (12).

Non è certo il caso di riproporre in questa sede una valutazione analitica dei contenuti di questi progetti, già oggetto di numerose e significative rassegne dottrinali (13). Ai fini del presente lavoro può essere sufficiente ricordare che nel dibattito parlamentare ha sin qui prevalso una impostazione volta alla « dilatazione del modello protettivo tradizionale del lavoro subordinato », e precisamente una posizione « attenta alle sole esigenze di difesa del lavoratore singolo "contro" il soggetto economicamente più forte », secondo quello che è sin qui stato il tradizionale modello di disciplina del lavoro subordina-

---

(12) Il testo della bozza, intitolata *Progetto per la predisposizione di uno « Statuto dei lavori »*, è pubblicato su *DRI*, 1999, 2, 271-285.

(13) Cfr., per tutti, PEDRAZZOLI, *Consensi e dissensi sui recenti progetti di ridefinizione dei rapporti di lavoro*, in AA.VV., *Subordinazione e autonomia: vecchi e nuovi modelli*, Utet, Torino, 1998, 9, e ivi ampia rassegna critica dei vari « progetti o disegni "formali" di legge, progetti "scientifici" e proposte sufficientemente articolate in sede dottrinale da intravedervi un progetto, ecc. ».

to (14). Il d.d.l. « Smuraglia », circoscritto alla disciplina dei rapporti di lavoro « atipici » (ovvero, più precisamente, alle prestazioni di lavoro coordinato e continuativo), muove infatti dalla idea che, per regolare questa « nuova » realtà economica e sociale, occorre procedere a una tipizzazione legale della fattispecie, per poi pervenire a una sostanziale estensione a questi lavoratori di alcune delle tutele tipiche del lavoro subordinato. Oltre ad alcune regole specifiche in tema di informazione e formazione (art. 2), contenuto del contratto (art. 3), cessazione del rapporto (art. 4), diritti sindacali (art. 7) e conversione del contratto (artt. 9-10), a questa tipologia di rapporti vengono applicati (art. 1):

— gli artt. 1, 8, 14 e 15 dello Statuto dei lavoratori (legge 20 maggio 1970, n. 300);

— la legge 9 dicembre 1977, n. 903 contenente disposizioni sulla parità di trattamento tra uomini e donne in materia di lavoro e la legge 10 aprile 1991, n. 125 in materia di azioni positive per la realizzazione della parità tra uomini e donne nel lavoro;

— le disposizioni in materia di sicurezza e igiene del lavoro previste dal decreto legislativo 19 settembre 1994, n. 626, e successive modificazioni, in quanto compatibili con le modalità della prestazione lavorativa.

Il principale merito del d.d.l. « Smuraglia » è indubbiamente quello di avere evidenziato, con un certo anticipo rispetto agli esiti del dibattito dottrinale e sindacale, come una disciplina per via legislativa dell'area dei nuovi lavori sia ormai improcrastinabile. L'impianto complessivo di questo disegno di legge, tuttavia, solleva numerose perplessità a partire dalla stessa individuazione del suo campo di applicazione: il fenomeno dei nuovi lavori viene trattato come un segmento a sé stante del mercato del lavoro e non viene ricollegato alle dinamiche complessive che governano i moderni modi di organizzare il lavoro e di produrre. Il testo licenziato dalla Commissione lavoro del Senato non costituisce infatti un complessivo progetto di riforma del diritto del lavoro italiano, in quanto è circoscritto alla disciplina dei rapporti di lavoro « atipici ». Esso muove infatti dalla idea che, per regolare questa « nuova » realtà economica e sociale, occorre procedere a una

(14) Così, giustamente, LISO, *Brevi note a proposito dell'iniziativa legislativa in materia di lavori atipici*, in *MGL*, 2000, 864. Nello stesso senso v. VALLEBONA, *Profili sindacali del lavoro parasubordinato*, in *ADL*, 2000, 107.

opera di definizione concettuale della fattispecie, in modo da ridurre i motivi di contenzioso tra le parti, per poi dare luogo a una sostanziale annessione di questi rapporti di lavoro all'area del lavoro dipendente. Nessun correttivo viene ipotizzato, soprattutto nella direzione della modulazione o articolazione delle tutele, per bilanciare l'estensione dell'area coperta dalla normativa lavoristica.

I limiti di questa tecnica di tipizzazione, a dir poco ambigua e imprecisa sul piano concettuale (15), sono evidenti e ben esemplificati dall'utilizzo del termine « atipico » per individuare una area — quella delle collaborazioni coordinate e continuative — oggi pacificamente riconducibile all'art. 409, n. 3, c.p.c. In questo modo, partendo da una generica e sommaria definizione del lavoro parasubordinato si perviene a un risultato — invero assurdo — di tipizzare nell'ambito dei rapporti di lavoro l'area dell'atipicità contrattuale di cui all'art. 1322, comma 2, del c.c. (non a caso il testo originario del d.d.l. Smuraglia, nella versione del 1997, definiva i rapporti di lavoro atipici come quelli non riconducibili né all'area del lavoro autonomo né a quella del lavoro subordinato).

Come si è cercato di dimostrare in varie sedi (16), la questione dei nuovi lavori va invece affrontata partendo da un punto di vista diametralmente opposto, e cioè dal presupposto della inutilità di ogni sforzo definitorio di una area contrattuale, per definizione, fluida e mutevole. L'ipotesi di uno « Statuto dei lavori », che certo non pretende di soppiantare l'attuale Statuto dei lavoratori, si propone infatti di affrontare la questione « dalla parte delle tutele » piuttosto che dalla parte della qualificazione del rapporto (17), rinunciando a ogni ulteriore intento definitorio e classificatorio di una realtà contrattuale in rapido e continuo mutamento, per predisporre invece un nucleo essenziale (e abbastanza limitato) di norme e di principi inderogabili (soprattutto di specificazione del dettato costituzionale) comuni a *tutti* i rapporti ne-

---

(15) Cfr., al riguardo, i condivisibili rilievi di DELL'OLIO, *L'evoluzione della subordinazione nell'esperienza italiana*, in AA.VV., *Le trasformazioni del lavoro. La crisi della subordinazione e l'avvento di nuove forme di lavoro*, Angeli, Milano, 1998, 21.

(16) Ampia sintesi in BIAGI, TIRABOSCHI, *Le proposte legislative in materia di lavoro parasubordinato: tipizzazione di un* tertium genus *o codificazione di uno Statuto dei lavori*, cit.

(17) In questa prospettiva cfr. già, con tesi largamente anticipatorie, VALLEBONA, *Istituzioni di diritto del lavoro*, Torino, 1999, 15; ID., *Norme inderogabili e certezza del diritto: prospettive per la volontà assistita*, in *DL*, 1992, I, 479.

goziali che hanno per contenuto il lavoro. Al di sopra di questo nucleo minimo di norme inderogabili pare plausibile concedere ampio spazio di manovra alla autonomia collettiva e individuale, ipotizzando una gamma di diritti inderogabili « relativi » e graduati secondo diversi campi di applicazione, disponibili a livello collettivo o anche individuale se concordati nella apposita sede amministrativa. Da qui l'idea della certificazione dei rapporti di lavoro che è completamente scomparsa dal d.d.l. « Smuraglia » (nel testo della Commissione per il Lavoro Pubblico e Privato della Camera dei Deputati l'art. 17 relativo alla certificazione dei rapporti di lavoro è stato infatti soppresso) (18).

Sebbene tale profilo sia sfuggito a tutti coloro che sin qui sono intervenuti nel dibattito sui nuovi lavori, sul piano delle finalità di politica legislativa l'opzione — sottesa al d.d.l. « Smuraglia » — in favore della tipizzazione di un *tertium genus* è di per sé neutra. Essa può essere infatti adottata sia per estendere le tutele del diritto del lavoro a rapporti difficilmente riconducibili al tipo legale dell'art. 2094 c.c. (come appunto nel caso del disegno di legge in esame) sia in funzione di una operazione diretta a sottrarre nuclei più o meno ampi di tutele a prestazioni lavorative di lavoro subordinato (19). L'opposizione alla tipizzazione di un *tertium genus* non ha dunque un fondamento ideologico, né, per così dire, teleologico, e cioè non può essere considerata strumentale a una linea di politica del diritto predeterminata.

Non si può in ogni caso non rilevare come il tentativo di inseguire fenomeni sociali in continuo movimento, mediante una tecnica definitoria finalizzata a cristallizzare i processi reali in confini rigidi, sia « rischiosa e francamente deludente sotto il profilo intellettuale » (20). Nella versione all'esame della Assemblea del d.d.l. « Smuraglia » (conformemente alla versione licenziata dal Senato il 4 febbraio 1999) si parla di « rapporti di collaborazione, di carattere non occasionale,

---

(18) Su tale profilo cfr. diffusamente quanto sostenuto in BIAGI, TIRABOSCHI, *Le proposte legislative in materia di lavoro parasubordinato: tipizzazione di un* tertium genus *o codificazione di uno Statuto dei lavori?* cit., par. 3.2.

(19) Come, per esempio, nella proposta di DE LUCA TAMAJO, FLAMMIA, PERSIANI, *La crisi della nozione di subordinazione e della sua idoneità selettiva dei trattamenti garantistici. Prime risposte per un nuovo approccio sistematico in una prospettiva di valorizzazione di un* tertium genus*: il lavoro coordinato*, in AA.VV., *Subordinazione e autonomia: vecchi e nuovi modelli*, cit., 331 ss.

(20) Così: INNOCENTI, *Un progetto politico per la riforma delle regole del lavoro*, in *DRI*, 1998, 309.

coordinati con l'attività del committente, svolti senza vincolo di subordinazione, in modo personale e senza impegno di mezzi organizzati e a fronte di un corrispettivo ». Stupisce — francamente — che da definizioni tanto generiche e suscettibili di molteplici letture (si pensi in particolare al concetto di « occasionalità » della prestazione) si possa pretendere di fornire una adeguata rappresentazione della realtà contrattuale intermedia al lavoro autonomo e al lavoro subordinato (21). È anzi facile ipotizzare come le controversie sorte in ambito parlamentare sulla definizione in positivo di questo nuovo tipo legale possano poi rapidamente trasferirsi nelle aule dei tribunali, alimentando ulteriormente il contenzioso sulla qualificazione dei rapporti di lavoro.

Le critiche al d.d.l. « Smuraglia » non si fermano peraltro al piano dell'opzione definitoria (22). La stessa tecnica normativa di estensione delle tutele all'area del parasubordinato pare infatti poco convincente, schiacciata com'è tra una mera elencazione di talune disposizioni del lavoro subordinato che vengono dichiarate applicabili alla nuova fattispecie (artt. 1, 5, 8, 14 e 15 della legge 20 maggio 1970, n. 300; la legge 9 dicembre 1977, n. 903, e la legge 10 aprile 1991, n. 125, ecc.), senza tuttavia predisporre alcun tipo di coordinamento o adattamento, da un lato, e il ricorso a una clausola tanto generale da risultare del tutto generica come quella della « compatibilità delle tutele » (per es. diritti sindacali e tutela della salute e sicurezza nei luoghi di lavoro) con il particolare tipo di rapporto, dall'altro lato. In entrambi i casi è facile prevedere un aumento del contenzioso.

3. I riflessi della iniziativa legislativa sulle prime esperienze di disciplina della fattispecie in sede collettiva.

A prescindere da quelli che saranno gli esiti della iniziativa legislativa discussa nel paragrafo che precede, resta ora da rilevare come il d.d.l. « Smuraglia » abbia sin qui inciso in modo determinante sulle

---

(21) Peraltro, e a differenza di quanto rilevato *supra* alla nota 4 con riferimento alla definizione della fattispecie ai fini fiscali introdotta dall'art. 34, legge n. 324/2000, la nozione di lavoro parasubordinato accolta dal disegno di legge in esame lascia del tutto irrisolti i problemi di coordinamento con la definizione di cui all'art. 409, n. 3, c.p.c.

(22) Per un commento critico della disciplina contenuta nel d.d.l. « Smuraglia » si rinvia a LISO, *Brevi note a proposito dell'iniziativa legislativa in materia di lavori atipici*, in *MGL*, 2000, 865-867.

prime esperienze di disciplina della fattispecie in sede collettiva. Una rapida rassegna dei contenuti degli accordi sin qui conclusi mostra infatti come la tecnica tipizzatoria sottesa al disegno di legge in discussione in Parlamento, sia stata acriticamente accolta dagli attori collettivi. Il risultato — largamente scontato — è ancora una volta quello della tendenziale assimilazione della disciplina delle collaborazioni coordinate e continuative a quella del lavoro dipendente.

Sebbene non si possa ancora parlare di un fenomeno diffuso e radicato, la disciplina in sede collettiva delle collaborazioni coordinate e continuative ha indubbiamente compiuto, nell'arco dell'ultimo biennio, significativi progressi. Accanto al discusso e contrastato contratto collettivo nazionale dell'8 aprile 1998 sottoscritto tra Cnai, Ucict, Unapi, Anilf, Anti, Cisal e Sape (23), Nidil-Cgil, Alai-Cisl e Cpo-Uil (24) hanno recentemente sottoscritto un numero significativo di accordi (25). Si segnalano, in particolare:

— il verbale di accordo del 22 dicembre 2000 tra Comune di Modena e Cgil-Cisl-Uil;

— l'accordo del 15 dicembre 2000 tra ASSIRM e Nidil-Cgil;

— il preaccordo del 27 luglio 2000 tra il Ministero dei Beni e delle Attività Culturali e Nidil-Cgil, Alai-Cisl, Cpo-Uil (26);

— l'accordo del 30 maggio 2000 tra Compagnia delle opere « non-profit » e Nidil-Cgil, Alai-Cisl, Cpo-Uil (27);

— l'accordo del 4 aprile 2000 tra soc. Phone Service Italia, soc. Mazerbrook e Clacs-Cisl;

— l'accordo del 30 marzo 2000 tra la soc. Answer e Nidil-Cgil, Alai-Cisl, Cpo-Uil;

---

(23) Dubbi sulla effettiva rappresentatività dei soggetti firmatari sono sollevati, tra gli altri, da SCARPELLI, *Autonomia collettiva e autonomia individuale nella regolazione dei rapporti di lavoro parasubordinati*, in *LD*, 1999, 561-562.

(24) Sulle strutture sindacali di rappresentanza del lavoro « atipico » si rinvia al numero monografico sui nuovi lavori di *LD*, 1999, 4. Cfr. altresì, per alcune condivisibili notazioni critiche, VALLEBONA, *Profili sindacali del lavoro parasubordinato*, in *ADL*, 2000, 107-113.

(25) Una rassegna della contrattazione collettiva in materia di collaborazioni coordinate e continuative è curata dalla Nidil-Cigl al sito *http:www.cgil.nidil*.

(26) Per brevi cenni a questo accordo e, più in generale, alla questione della disciplina delle collaborazioni coordinate e continuative nel lavoro pubblico cfr. SALOMONE, *Flessibilità e « parasubordinazione » nel lavoro pubblico*, in *DRI*, 2000, 3, spec. 341.

(27) Cfr., per un primo commento, BIAGI, *Lavoro parasubordinato: accordo CDO non profit-sindacati*, in *GL*, 2000, 25, 10 ss.

— l'accordo del 14 febbraio 2000 tra la Regione Emilia-Romagna e Cgil-Cisl-Uil e Nidil-Cgil, Alai-Cisl, Cpo-Uil (28);

— l'accordo del 31 agosto 1999 tra il Comune di Cattolica e Nidil-Cgil, Alai-Cisl, Cpo-Uil;

— il protocollo del 21 giugno 1999 tra Confesercenti e Nidil-Cgil, Alai-Cisl, Cpo-Uil della provincia di Firenze;

— l'accordo dell'11 giugno 1999 tra Italservizi s.a.s. e Nidil-Cgil di Napoli;

— l'accordo del 20 aprile 1999 tra Promolavoro e Nidil-Cgil, Alai-Cisl, Cpo-Uil;

— il protocollo d'intesa del 1999 tra Regione Lazio e Nidil-Cgil, Alai-Cisl e Cpo-Uil di Roma e del Lazio;

— l'accordo del 1999 tra la Piccola Società Cooperativa « Cassantino » e Nidil-Cgil, Alai-Cisl, Cpo-Uil;

— l'accordo del 1999 tra Telcos s.p.a di Napoli e Nidil-Cgil, Alai-Cisl, Cpo-Uil;

— l'accordo del 1999 tra l'Ires di Firenze e Nidil-Cgil;

— l'accordo del 1999 tra l'Istituto di ricerca Unicab di Roma e Nidil-Cgil;

— l'accordo del 1999 tra la Cooperativa Sociale Tanaliberatutti di Rimini e Nidil-Cgil FP-Cgil;

— l'accordo del 1999 tra la soc. Sanitel e Nidil-Cgil FP-Cgil;

— l'accordo del 1999 tra Confesercenti di Firenze e Nidil-Cgil, Alai-Cisl, Cpo-Uil;

— l'accordo quadro per il settore del Marketing operativo e l'accordo quadro nazionale per i rapporti di parasubordinazione, entrambi sottoscritti da Confcommercio e da Filcams-CGIL, Fisascat-CISL, Uiltucs-UIL nel 1998.

Tuttavia, come già anticipato, una valutazione (seppure sintetica) dei contenuti dei contratti sopra indicati, mostra come gli attori sociali si siano sino ad oggi sostanzialmente conformati alle indicazioni contenute nel disegno di legge in discussione in Parlamento: al pari del d.d.l. « Smuraglia », dalla contrattazione collettiva emerge la figura di un lavoratore dipendente *in pectore* (29).

Contratto individuale di lavoro: forma, oggetto, contenuto, periodo

---

(28) Cfr. diffusamente BACCHIEGA, *Lavoro parasubordinato ed autonomia collettiva: il caso della Regione Emilia-Romagna*, in *DRI*, 2000, 357 ss.

(29) In questo senso cfr., giustamente, sul d.d.l. « Smuraglia », le osservazioni

di prova. — Gli accordi summenzionati dispongono che il contratto di lavoro individuale deve essere stipulato in forma scritta. Anche il contenuto è tassativamente indicato: profilo professionale coinvolto, oggetto della prestazione, durata della collaborazione, modalità di determinazione del corrispettivo (che, in molti casi, è fissato in misura non inferiore a quanto previsto dai contratti collettivi per analoghe prestazioni di lavoro dipendente, così come stabiliva il d.d.l. « Smuraglia » prima degli emendamenti apportati dalla Commissione per il Lavoro Pubblico e Privato della Camera dei Deputati).

Alcuni accordi prevedono che il contratto individuale indichi anche il luogo di svolgimento della prestazione, con eventuali modalità di accesso ai luoghi aziendali.

Essendo quelli in esame accordi-quadro, in molti di essi si prevede come parte integrante un modello di lettera di incarico o un « facsimile » di contratto individuale; inoltre, in alcuni casi, sono parte integrante anche un modello di polizza assicurativa-integrativa e un modello di delega sindacale.

Gli accordi che prevedono un periodo di prova, cioè la quasi totalità, collegano la durata di esso alla durata del contratto di collaborazione (es. 10 giorni per contratto fino a 60 gg., 20 per contratto fra 60 e 120, 30 giorni per contratti di durata superiore ai 120 gg.), oppure prevedono un periodo fisso: per esempio di 30 giorni nell'accordo con il *call center Answer*. Nel caso dell'accordo con il Comune di Cattolica e della piccola società cooperativa Il Cassantino il periodo di prova viene previsto per il primo contratto stipulato, a meno che fra un contratto di collaborazione e l'altro siano trascorsi più di 24 mesi.

Da notare che alcuni accordi individuano anche gli obiettivi degli incarichi di collaborazione che l'azienda stipula. È, in particolare, il caso dei due accordi appena citati, che individuano due tipi di progetti per cui possono essere instaurate collaborazioni coordinate e continuative (o anche occasionali). Nell'esempio, si individuano due tipi di progetti: *a*) rilevazione unità immobiliari urbane; *b*) gestione informatica iter amministrativi. All'interno di questi due progetti vengono poi individuati i compiti del collaboratore funzionali alla riuscita di esso.

Tali casi di tassativa elencazione del progetto per il quale il col-

---

di LISO, *Brevi note a proposito della iniziativa legislativa in materia di lavori atipici*, cit., 866.

laboratore si impegna sono, in realtà, parzialmente limitativi del campo di applicazione delle norme degli accordi in questione: queste, infatti, non si applicheranno se il committente stipula contratti di collaborazione aventi oggetti diversi.

Durata minima dei contratti e distinzione fra collaborazione coordinata e continuativa e collaborazione occasionale. — La maggior parte dei contratti stipulati dalle associazioni sindacali confederali individua nella mera durata temporale della prestazione la discriminazione fra contratti di collaborazione occasionale e coordinata e continuativa. È evidente, anche da questo punto di vista, l'influenza esercitata dal d.d.l. « Smuraglia », che nella versione approvata dalla Commissione Lavoro del Senato (art. 3, comma 2, ora soppresso per i profili che qui rilevano), indicava l'obbligo di precisazione della durata del contratto, « che in ogni caso non può essere inferiore a tre mesi, salvo che per i rapporti destinati per loro particolare natura a concludersi in un periodo di tempo inferiore ». L'unico aspetto di novità è che molti dei contratti analizzati hanno ritenuto opportuno ricomprendere nel proprio campo di applicazione tutte le collaborazioni di durata superiore a due mesi (e non tre come nella versione originaria del disegno di legge).

Esistono peraltro alcune eccezioni a questa previsione: l'accordo nazionale tra ASSIRM e Nidil-Cgil e l'accordo aziendale Answer, per esempio, estendono l'applicazione delle norme a tutte le collaborazioni, senza stabilire alcuna distinzione di carattere temporale, e dunque a prescindere dal carattere o meno occasionale della prestazione lavorativa.

Alcuni accordi fissano anche la durata massima della collaborazione (es. 12 mesi nell'art. 6 Contratto Telcos s.p.a.). Se la definizione della durata contrattuale minima appare necessaria, forse, per fissare in maniera oggettiva il campo di applicazione delle norme in esame, la fissazione della durata massima appare una forzatura. In questo caso la durata temporale della prestazione assume eccessiva rilevanza, portando a trascurare la valenza progettuale della collaborazione. Del resto, anche la Corte di Cassazione, seppure con talune incertezze, ha chiarito che i requisiti della coordinazione, continuità e prevalente personalità di cui alla fattispecie dell'art. 409, n. 3, c.p.c. non si esauriscono nel semplice dato della durata temporale della prestazione (30).

---

(30) Ampia rassegna in NOGLER, *La doppia nozione giuslavoristica di parasubordinazione*, cit.

Più recentemente, nell'accordo-quadro stipulato dalla Compagnia delle Opere si è cercato di collegare la durata della collaborazione non solamente ad un periodo temporale prefissato nel contratto individuale, ma alla realizzazione dell'attività, servizio o opera di cui all'oggetto del contratto. In tal modo l'attenzione si sposta verso l'individuazione di una valenza progettuale della collaborazione.

Corrispettivo. — Gli accordi in esame prevedono l'indicazione, nel contratto individuale, non solo del corrispettivo, ma anche delle modalità di determinazione di esso.

Alcuni collegano il corrispettivo con quanto previsto dai contratti collettivi per prestazioni analoghe di lavoro dipendente (es. accordo Answer), assumendolo come soglia minima, mentre altri, come quello della Compagnia delle Opere, richiamano la proporzionalità all'oggetto della prestazione e alla quantità e qualità dell'attività, o, ancora più genericamente, in riferimento ai valori economici di mercato.

Viene anche previsto, in taluni casi, che il compenso tenga conto della eventuale messa a disposizione, da parte del collaboratore, di mezzi e/o strumenti propri. Altri accordi, per esempio quello con il Comune di Cattolica e quello con Telcos s.p.a., richiamano espressamente una considerazione dei rimborsi spese.

Per quanto riguarda il calcolo del corrispettivo, alcuni accordi individuano anche un livello retributivo minimo calcolato su base oraria (per esempio l'accordo Phone Service Italia e Mazerbrook); altri relativi al caso specifico dei *call center* definiscono i compensi in base alla durata effettiva della conversazione intrattenuta fra operatore e cliente (ancora, per particolari prestazioni, l'accordo Phone Service Italia e Mazerbrook).

Altre previsioni riguardano le modalità di corresponsione del corrispettivo, al fine di assicurare ai collaboratori maggiore certezza relativamente ai tempi. In questo caso le previsioni degli accordi variano notevolmente fra loro. Infatti, alcuni contengono la semplice previsione delle modalità e dei tempi quale contenuto obbligatorio del contratto individuale. Altri, quale quello del Comune di Cattolica o della piccola cooperativa sociale Il Cassantino, prevedono che il collaboratore emetta documento contabile (notula) entro il quinto giorno lavorativo di ogni mese per il mese precedente, e l'azienda versi il corrispettivo entro l'ottavo giorno lavorativo successivo. Il contratto Answer, poi, prevede addirittura un'erogazione del corrispettivo entro il 16 di ogni mese.

Infortunio e malattia: ipotesi di sospensione. — Valorizzando quanto previsto dall'art. 3 del d.d.l. « Smuraglia » gli accordi in questione disciplinano frequentemente anche condizioni, modalità, forme e termini di legittima sospensione del rapporto in caso di maternità, malattia o infortunio. Nel caso di malattia e infortunio viene garantita, per esempio dall'accordo Telcos s.p.a. la sospensione del rapporto per un periodo massimo di 90 giorni (180 per gravidanza e puerperio). Il limite menzionato per il caso di malattia e infortunio vale, per la durata del contratto di collaborazione, anche per assenze non continuative. In caso di sospensione viene disposta una sorta di recupero, tramite un automatico allungamento della durata del contratto per un periodo, appunto, pari alla sospensione.

L'accordo della Compagnia delle Opere prevede una sospensione del rapporto differenziata nei due diversi casi di collaborazione con termine « prefissato » (cioè nei cui contratti vi sia una scadenza legata ad un termine temporale) e quelli correlati all'esecuzione di determinate opere o servizi. Nel primo caso, se la durata della sospensione supera dell'otto per cento la durata complessiva del contratto, si avrà risoluzione del contratto (salva la possibilità per il collaboratore di farsi sostituire) e al collaboratore sarà assicurata un'indennità pari a 1/6 del compenso che gli sarebbe spettato alla naturale scadenza del contratto. Nell'altro caso, si avrà una possibilità di sospendere la collaborazione solo fino a quando il committente manterrà un apprezzabile interesse all'adempimento della prestazione.

Salute e sicurezza. — In generale, i contratti presi in considerazione si limitano ad assicurare l'applicazione delle leggi in materia. Tuttavia, sembrerebbe necessario andare oltre questo generico riferimento, anche in considerazione di alcune peculiarità delle collaborazioni coordinate e continuative: la normativa sull'ambiente di lavoro pare infatti applicabile solo ai lavoratori con rapporti di collaborazione che si concretino in una prestazione d'opera continuativa e coordinata, prevalentemente personale, anche se non a carattere subordinato solo qualora siano stabilmente (o comunque non occasionalmente) inseriti nell'ambiente di lavoro organizzato e gestito dal committente.

Altri istituti contrattuali: maternità, assicurazioni integrative, fondo di solidarietà, formazione e liste di disponibilità. — Gli accordi aziendali più completi dispongono anche in merito ad altri istituti contrattuali, che tuttavia non si trovano nella grande maggioranza dei contratti presi in esame.

Si tratta, per esempio, di un minimo garantito (o, comunque, di un'integrazione all'erogazione Inps prevista, come nel caso dell'accordo Telcos s.p.a.) in caso di maternità della collaboratrice o di malattia documentata. A proposito delle malattie e infortuni, l'accordo con Italservizi s.a.s. prevede che venga costituito un apposito « fondo di solidarietà » per queste evenienze. Ancora, è il caso della stipulazione di polizze di assicurazione integrativa contro gli infortuni e le malattie professionali, come nell'accordo con il Comune di Cattolica o Italtel s.a.s. (nel caso del *call center* Answer anche polizza kasko al 50 per cento) o di assicurazione per responsabilità civile verso terzi.

In alcuni casi viene prevista la partecipazione dei collaboratori ad appositi corsi di formazione (il riferimento è nuovamente all'accordo Answer) o la possibilità di accesso a quelli organizzati per i lavoratori subordinati (accordo Comune di Cattolica).

Un'altra previsione del contratto Italtel s.a.s. riguarda la formazione di una « lista di disponibilità », nella quale entrano i collaboratori selezionati dal committente, ai quali viene assicurata una attività di collaborazione per una durata minima di 48 ore per tre volte all'anno nel corso dell'anno solare, previa comunicazione scritta.

Recesso e risoluzione del contratto. — Abbastanza varie sono le norme che dispongono in merito al recesso e alla risoluzione del contratto. Alcuni accordi prevedono semplicemente l'obbligo di un preavviso (nel caso minimo si tratta di almeno cinque giorni) per entrambe le parti. L'accordo Telcos s.p.a. prevede anche la possibilità per il collaboratore di adire un'apposita Commissione paritetica di Garanzia e Conciliazione (entro sette giorni dal ricevimento della comunicazione).

L'accordo Italtel s.a.s. dispone un rinvio alla contrattazione individuale per fissare i motivi che possono giustificare la cessazione anticipata della prestazione, e, in particolare, quelli che richiedono un preavviso (nel caso di specie di 72 ore) o per i quali non è previsto. Nel caso particolare dell'infortunio o della malattia viene prevista la possibilità di recesso da parte del committente se l'assenza supera il 30 per cento della complessiva durata del contratto.

Gli accordi del Comune di Cattolica e della piccola cooperativa sociale Il Cassantino prevedono che la risoluzione del contratto possa avvenire in caso di inadempimento di una delle parti. In questo caso, dopo aver ricevuto la comunicazione relativa alla risoluzione, la parte ha trenta giorni di tempo per rimuovere le cause di inadempimento, altrimenti il contratto si intende risolto. Sempre questi accordi preve-

dono anche cause per il recesso giustificato in alcuni casi tassativi: assenza ingiustificata di quindici giorni o più, compimento di « atti disonorevoli », furto o danneggiamento di beni di proprietà del committente. In altri casi vengono più semplicemente indicati in via esemplificativa ipotesi di inadempimento. Il periodo di preavviso del recesso è correlato alla durata del contratto di collaborazione (es. 10 gg. per contratti di durata inferiore a 60 gg., 20 gg. per quelli con durata compresa fra 60 e 120 gg., 30 gg. per durata superiore ai 120 gg.). Nel patto modenese del dicembre 2000, fatto salvo il diverso accordo tra le parti, la risoluzione del rapporto può avvenire esclusivamente nelle ipotesi di inadempimento contrattuale, giustificato motivo oggettivo, e per decorrenza del termine.

Ancora una volta, come nel d.d.l. « Smuraglia », il referente empirico di riferimento pare essere la figura del lavoro dipendente — e la relativa disciplina a essa applicabile — posto che « sotto l'apparenza di promuovere una disciplina della cessazione anticipata del contratto (...) si fa passare l'idea che la cessazione del contratto debba sempre trovare una giustificazione » (31).

Diritti sindacali. — Tutti gli accordi analizzati riconoscono il diritto ad aderire a organizzazioni sindacali. In molti accordi è prevista l'istituzione di un sistema di rappresentanza unitaria specifica per i collaboratori coordinati e continuativi. È quindi riconosciuto il diritto a partecipare ad assemblee sindacali, indette dalle rappresentanze aziendali o dalle organizzazioni sindacali stipulanti gli accordi. Viene riconosciuta la possibilità di ottenere permessi per la partecipazione ad assemblee sindacali e, ove prevista la figura del delegato sindacale, come nell'accordo Italtel s.a.s., a quest'ultimo vengono riconosciuti permessi sindacali.

Gli accordi più dettagliati prevedono anche la bacheca aziendale, l'istituto del *referendum* e una procedura di raffreddamento dei conflitti (accordo Italtel s.a.s.), altri l'uso di strumenti di proprietà della azienda per le comunicazioni di carattere sindacale (accordo Answer). Quasi tutti gli accordi dispongono per la trattenuta del contributo associativo sindacale. Questo viene fissato, ad esempio nell'accordo Ital-

---

(31) Così, con riferimento al d.d.l. « Smuraglia », ma con considerazioni estensibili alla produzione contrattuale in esame, LISO, *Brevi note a proposito della iniziativa legislativa in materia di lavori atipici*, cit., 866.

tel s.a.s., in percentuale (generalmente l'uno per cento) del corrispettivo netto percepito in sei mesi, oppure, nell'accordo Telcos s.p.a., è calcolato sul corrispettivo netto totale, ma viene erogato alle organizzazioni sindacali mensilmente.

4. Conclusioni.

L'evoluzione dei rapporti di lavoro è talmente rapida e incessante che i dubbi prevalgono sulle poche certezze.

Esattamente un anno fa chi scrive ebbe modo di sostenere che « legiferare nell'area dei c.d. nuovi lavori è molto difficile, *anche perché manca quasi completamente l'esperienza della contrattazione collettiva.* Le parti sociali sono state finora le grandi assenti di questa vicenda. Quando furono presentati i primi disegni di legge, all'inizio della legislatura, imprenditori e sindacalisti non colsero l'occasione per impegnarsi in un primo esercizio negoziale che avrebbe potuto segnare almeno le grandi linee dell'intervento del Parlamento. In questo caso non si potrà certo gridare al tradimento della concertazione. Vista la sostanziale inazione delle parti sociali, è il legislatore a dover dire la sua. L'importante è che si tratti di una parola chiara, semplice, magari anche di tipo sperimentale (come è avvenuto nel caso della regolamentazione del lavoro in affitto), e non di un modo per allargare l'area del sommerso e i motivi del contenzioso » (32).

Trascorso quasi un anno, il giudizio deve essere precisato. Infatti, se è vero che legiferare nell'area dei nuovi lavori rimane una operazione molto difficile, non si può certo più sostenere che l'esperienza della contrattazione collettiva sia completamente mancata. La produzione contrattuale pare anzi incessante e in continua evoluzione.

È vero tuttavia che gli attori sociali non sono al momento riusciti a individuare, se non in alcuni casi limitati, un quadro normativo a misura delle logiche e delle esigenze rappresentate dai nuovi lavori. Il rapporto tra iniziative legislative e contrattazione collettiva, come visto, ha anzi dato luogo a un circolo perverso, in cui l'assimilazione delle collaborazioni coordinate e continuative al lavoro dipendente rappresenta il motivo centrale dell'intervento di regolazione della fattispecie.

---

(32) Cfr. BIAGI, *Quale Statuto dei lavori*, in *Quaderni di Rassegna sindacale — I lavori*, 2000, 1, 149-155, qui spec. 154.

Ricorrere a schemi del passato — per di più in crisi nella loro stessa area di applicazione tradizionale — per disciplinare fenomeni nuovi pare una soluzione largamente inadeguata a esprimere le logiche dei moderni modi di lavorare e produrre. Le parti sociali possono e devono fare di più, tanto è vero che, quali motori del cambiamento, sono state recentemente « invitate a negoziare e attuare, a tutti i livelli appropriati, accordi (comprese modalità di lavoro flessibili) volti a modernizzare l'organizzazione del lavoro, al fine di rendere produttive e competitive le imprese, di raggiungere l'equilibrio necessario tra flessibilità e sicurezza e di migliorare la qualità del lavoro » (33). Sebbene sperimentazioni a livello locale e aziendale siano passaggi importanti nella maturazione di una sensibilità nuova nell'accostamento alla regolamentazione del fenomeno, è certo che le parti sociali sono ora chiamate a una operazione di ben più ampio respiro, volta a concertare a livello centrale i tempi e le forme di una riforma complessiva del nostro diritto del lavoro, tale da dare definitivamente corpo a una « carta dei diritti del lavoro frantumato, intermittente e occasionale, perduto o non trovato » (34). È l'idea, per la quale da tempo ci siamo espressi, dello « Statuto dei lavori », che contrappone al dualismo tradizionale tra lavoro autonomo e lavoro subordinato una serie di tutele per cerchi concentrici e geometrie variabili a seconda del tipo di istituto da applicare.

Resta in ogni caso confermato, a nostro avviso, che un intervento del legislatore nell'area del lavoro c.d. atipico/parasubordinato, per essere di qualche utilità, dovrebbe prevedere una ridefinizione complessiva delle tecniche di tutela del diritto del lavoro, laddove un intervento circoscritto a questa categoria di rapporti, che somma semplicemente — e semplicisticamente — le tutele del lavoro coordinato a quelle del lavoro dipendente tradizionale, rischia di sollevare più problemi e incertezze di quanto non possa contribuire a risolverne (35).

---

(33) Così, testualmente, il punto 14 degli *Orientamenti UE per le politiche dell'occupazione per il 2001.*

(34) Così, efficacemente, ROMAGNOLI, *Eguaglianza e differenza nel diritto del lavoro*, in AIDLASS, *Lavoro e discriminazione*, Milano, 1996, 159.

(35) V. già BIAGI, *La legge Smuraglia sui lavori atipici*, cit.

3.

LA NUOVA DISCIPLINA DEL LAVORO A TEMPO PARZIALE TRA TRADIZIONE E MODERNIZZAZIONE (*)

La nuova disciplina del lavoro a tempo parziale è un chiaro esempio di come nel nostro Paese il termine flessibilità evochi ancora oggi, e non solo tra le parti sociali, reazioni contrastanti e prese di posizione ideologiche. Così, mentre l'Unione Europea non si stanca di sollecitare gli Stati membri e le parti sociali ad adottare e a mettere a punto « urgentemente », a tutti i livelli adeguati (europeo, nazionale, settoriale, locale, aziendale), « un processo tendente a modernizzare l'organizzazione del lavoro, comprese formule flessibili di lavoro, al fine di rendere le imprese produttive e competitive e di raggiungere l'equilibrio necessario tra flessibilità e sicurezza » (1), il dibattito italiano registra l'ennesima polemica sulla adeguatezza delle politiche del lavoro del Governo a regolare i mercati del lavoro del XXI Secolo.

Beninteso, non si tratta di una polemica fuori luogo o meramente strumentale agli interessi di parte. I dubbi e le perplessità emersi a seguito delle primissime letture del d.lgs. 20 febbraio 2000, n. 61 (2), portano inevitabilmente a chiedersi se la nuova regolamentazione del

---

(*) Pubblicato in BIAGI, *(a cura di), Il lavoro a tempo parziale*, Il Sole 24 Ore, Milano, 2000, XI-XIV.

(1) Cfr. il punto 16 degli *Orientamenti per l'occupazione 2000*. Il testo del punto 16 precisa: « i temi da abbordare possono, ad esempio, comprendere la formazione e la riconversione, l'introduzione delle nuove tecnologie, *le nuove forme di lavoro e le questioni collegate all'orario di lavoro, come l'annualizzazione dell'orario di lavoro, la riduzione del tempo di lavoro, la riduzione delle ore supplementari e lo sviluppo del lavoro a tempo parziale* » (corsivo mio).

(2) V. FATIGUSO, *Un decreto che semina troppi dubbi*, in *Il Sole 24 Ore*, 1° febbraio 2000; DEL BOCA, *Ingessato e costoso, ecco il « nuovo » part-time*, in *Il Sole 24 Ore*, 1° febbraio 2000; PELAGGI, *Sul part-time apertura a metà*, in *Il Sole 24 Ore*, 18 marzo 2000; TREU, *Politiche del lavoro, Insegnamenti di un decennio*, Il Mulino, Bologna, 2001.

lavoro a tempo parziale sia di livello europeo o non piuttosto un *escamotage* per cambiare tutto affinché nulla cambi.

Non solo. Anche una riflessione più approfondita sulle singole disposizioni introdotte dal decreto, conferma sotto vari profili l'inadeguatezza e l'eccessiva farraginosità della nuova normativa rispetto al quadro legale presente in numerosi altri ordinamenti comparabili al nostro.

Sorprende tuttavia la persistente resistenza del nostro legislatore verso l'esigenza di flessibilizzazione/modernizzazione degli assetti organizzativi delle imprese; eppure è a partire dal Libro Bianco della Commissione del lontano 1993 su *Crescita, concorrenza e occupazione*, e dunque da un documento che certo non può essere inteso come un manifesto del pensiero liberista, che le autorità comunitarie indicano nella flessibilità del mercato del lavoro una delle leve su cui operare per combattere la disoccupazione esistente e creare occupazione aggiuntiva. Non solo. Lo stesso coordinamento tra gli Stati Membri della Unione Europea delle politiche dell'occupazione ai sensi del Trattato di Amsterdam (c.d. *Processo di Lussemburgo*) sollecita e promuove inesorabilmente un processo di flessibilizzazione/modernizzazione del mercato del lavoro (3). In questa prospettiva ostacolare il cambiamento non solo è inutile, ma alla fine anche controproducente, perché significa rinunciare a gestirlo, dilazionando semplicemente i tempi delle riforme necessarie in relazione ai nuovi mercati del lavoro.

Rispetto alle note peculiarità del « caso » italiano potrebbe forse risultare pleonastico ricordare le brillanti *performance* occupazionali di un stato come i Paesi Bassi che, pur non senza travagli e successivi aggiustamenti della disciplina legale (...), ha individuato proprio nel lavoro a tempo parziale la soluzione per coniugare la flessibilità con equi livelli di protezione sociale (4), al punto che nel confronto tra i vari « modelli » di regolazione del mercato del lavoro i Paesi Bassi sono

---

(3) BIAGI, *L'impatto della* employment european strategy *sul ruolo del diritto del lavoro e delle relazioni industriali*, in *RIDL*, 2000, 4; VALCAVI, *Politiche dell'occupazione dell'Unione europea: iniziative informali e attività degli organi tecnici*, in *DRI*, 1999, 479; BIAGI, *L'applicazione del Trattato di Amsterdam in materia di occupazione: coordinamento o convergenza?* in *DRI*, 1998, 427.

(4) HARTOG, *The Netherlands: So what's so special about the Dutch model?* International Labour Organisation, Geneva, 2000; VISSER, *Il miracolo olandese*, Ed. Lavoro, Roma, 1998.

stati definiti come la prima « part-time economy » nel mondo (5). Tuttavia, se è vero che la riflessione comparata segnala da tempo i rischi di facili e semplicistici accostamenti tra i diversi sistemi giuridici, non si può tuttavia non riconoscere che rispetto a una tipologia contrattuale fonte di pericoli e opportunità come il lavoro a tempo parziale l'accostamento deve essere il più possibile scevro da preconcetti e pregiudizi.

Così non è stato nel nostro Paese, almeno nel processo di trasposizione della Direttiva europea n. 97/81/CE. Un giudizio complessivo sul d.l. 25 febbraio 2000, n. 61, ovviamente, non potrà essere che formulato a seguito di una prima fase di sperimentazione. L'impressione, comunque, è che esso abbia fatto perdere una importante occasione per incentivare ulteriormente questo tipo di contratto che negli altri Paesi europei ha mostrato di poter fornire occasioni di lavoro, non precarie ma adattabili, a persone altrimenti a rischio di esclusione dal mercato (6). Da questo punto di vista, anzi, non pare eccessivo ritenere che il decreto abbia sostanzialmente tradito lo spirito della direttiva europea, che pure formalmente intende trasporre. Nella direttiva si legge infatti che gli Stati membri devono « identificare ed esaminare gli ostacoli di natura giuridica o amministrativa che possono limitare le possibilità di lavoro a tempo parziale e, se del caso, eliminarli » (art. 5, comma 1, lett. *a*), direttiva 97/81/CE). In Italia, invece, si è fatto l'esatto contrario introducendo vincoli e limiti che non erano richiesti dal legislatore comunitario.

Ora, non è certo questa la sede per riprendere *ab origine* il dibattito su temi fondamentali quali la flessibilità e l'esigenza di modernizzazione del mercato e della organizzazione del lavoro, né per ripercorrere le strategie di *job creation* elaborate nel corso dell'ultimo trentennio (7). A scanso di equivoci, pare però necessario precisare che la flessibilità — o, meglio, « adattabilità », ricomprendendo l'essenziale elemento della formazione (8) — di cui stiamo parlando non consiste,

---

(5) FREEMAN, *War of the models: which labour market institutions for the 21st century?* in *Labour Economics*, 1998, 1-24.

(6) Cfr. TREU, *Politiche del lavoro: Insegnamenti di un decennio*, cit.

(7) Rinvio a BIAGI, *La nuova disciplina del lavoro a tempo parziale: il caso italiano nell'esperienza comparata*, in *Le novità sul* part-time *e la gestione della flessibilità del lavoro in azienda*, Atti del Seminario del 12 aprile 2000, Centro di Formazione de *Il Sole 24 Ore*.

(8) Si ricorda che il termine « adattabilità » rappresenta uno dei quattro pila-

come pure ancora oggi taluno si ostina a ripetere, in una operazione di selvaggia precarizzazione dei rapporti di lavoro (9).

La modernizzazione delle regole che governano il nostro mercato del lavoro non può infatti che avvenire nel contemperamento tra le esigenze di flessibilità delle imprese e le istanze di tutela dei lavoratori: è questo il motivo per cui il cambiamento richiede soluzioni pragmatiche, maturate con il consenso delle parti sociali e, dunque, all'insegna della concertazione. A condizione, tuttavia, che il frutto della concertazione non sia un mero compromesso volto alla (illusoria) difesa dell'esistente, ma una proiezione verso il futuro: un futuro che, per la forza-lavoro, non può che consistere nel definitivo passaggio da un regime di tutela statica nel rapporto di lavoro a una logica di protezione dinamica nel mercato (10). È questa la prospettiva in cui si muove il Libro Verde sulla « nuova organizzazione del lavoro », laddove richiede uno sforzo comune tra parti sociali e poteri pubblici. Questo richiede, al tempo stesso, « la comune consapevolezza che tale modernizzazione deve avvenire nel rispetto di un livello minimo di sicurezza sociale » (11).

Non è un caso che qualcuno abbia parlato, al riguardo, di « flessibilità mite » (12) alludendo al terzo pilastro delle politiche comunitarie in materia di occupazione, quello dedicato alla *adattabilità (adaptability)* (13). La adattabilità è lo strumento, il metodo, che la Comunità

---

stri su cui è stata fondata la strategia europea per l'occupazione e consiste, in estrema sintesi, nella necessità di incoraggiare la capacità di adattamento delle imprese e dei loro lavoratori. È in questo pilastro che rientra l'orientamento n. 16 richiamato *supra* alla nota 1. Cfr. REBOANI, *Il terzo pilastro: l'adattabilità*, *DRI*, 2000, 153.

(9) Si veda, per esempio, ALESSI, *Flessibilità senza regole. Su un'interpretazione distorta delle norme contrattuali in materia di part-time, in RCDL*, 2000, 177 ss., secondo cui « spesso le richieste di flessibilità provenienti da parte imprenditoriale nascondono la volontà di un abbattimento puro e semplice del costo del lavoro, unito a modalità disinvolte di gestione della manodopera. Il contratto di lavoro a tempo parziale, da questo punto di vista, può considerarsi emblematico ». Ora, se è vero che questo può in taluni casi succedere, pare apodittico e, comunque, semplicistico fare di un singolo caso (come quello di Pret. Milano 15 febbraio 1999 analizzato da Alessi) una regola di carattere generalizzato.

(10) BIAGI, *Il futuro del contratto individuale di lavoro in Italia*, in *LD*, 1996, 325.

(11) TREU, *Il ruolo della politica sociale europea*, in *DRI*, 1997, 14.

(12) CARUSO, *Alla ricerca della flessibilità mite: il terzo pilastro delle politiche del lavoro comunitarie*, in *DRI*, 2000, 141 ss.

(13) *Supra*, nota 8.

europea ha scelto per tentare di assicurare allo stesso tempo la *performance* economica e quella occupazionale. La flessibilità che si combina alla sicurezza (*flex-security* o *flexurity*), alla non precarietà, è il punto ottimale che dovrebbe essere raggiunto per ridimensionare gli eccessi di garantismo legislativo, da sempre presenti nel continente europeo (e particolarmente in Italia), e consentire di ri-regolare gli eccessi opposti, ossia le punte di flessibilità non normata.

La flessibilità di per sé non è, né può essere, la panacea di tutti i mali che riguardano occupazione, *performance* delle imprese e funzionamento dei mercati. La flessibilità rimane un *metodo* e non ha possibilità di diventare un *obiettivo*. Il metodo, cioè, per rendere più funzionale il rapporto tra fattori produttivi e migliorare l'incontro tra domanda e offerta di lavoro. Un metodo che sempre più spesso — e non solo nel nostro Paese — è stato ritenuto il più proficuo per lo spostamento del baricentro regolativo-istituzionale verso una maggiore adattabilità della forza lavoro (e delle imprese) alle esigenze di una economia che è in continua evoluzione. Da questo punto di vista è abbastanza evidente che la flessibilità non può diventare, come invece talvolta accade, assenza di qualsiasi forma di regolamentazione. Flessibilità significa infatti la necessità di predisporre « norme intelligenti e cioè norme che siano in grado di adattarsi in funzione del cambiamento del contesto economico e sociale di riferimento » (14).

L'esempio del lavoro a tempo parziale è, da questo punto di vista, particolarmente emblematico di come vada intesa oggi la flessibilità nella regolamentazione dei mercati del lavoro. Le opportunità offerte ai datori di lavoro da tale tipologia contrattuale, in termini di necessaria duttilità per adattarsi alle fluttuazioni della domanda, possono essere liberamente riconosciute nella misura in cui esse si traducano in altrettante opportunità per i lavoratori (c.d. part-time volontario): possibilità di conciliare lavoro e impegni familiari o di studio o, più semplicemente, possibilità di usufruire di maggiore tempo libero, di migliorare la qualità della vita ma anche del lavoro riducendo stress e pericoli per la salute e sicurezza sul lavoro. La ricerca statistica condotta nelle pagine che seguono sembra dimostrare che quella del part-time volontario è oggi, in Italia, la tipologia più diffusa (15). Ma anche

---

(14) TREU, *Politiche del lavoro. Insegnamenti di un decennio*, cit.

(15) Cfr. CERRUTI, *Flessibilità e riduzione dell'orario di lavoro: comportamenti e atteggiamenti dei lavoratori dipendenti*, in *EL*, 1999, 15 ss., spec. 23.

laddove le esigenze dei lavoratori non siano del tutto appagate (c.d. part-time involontario) la funzione del lavoro a tempo parziale può sempre rappresentare, in un quadro di garanzie fondamentali (prima tra tutte quella del principio di non discriminazione rispetto al lavoratore *full-time*), una soluzione adeguata per garantire il reddito e i diritti di cittadinanza del lavoratore: una soluzione sicuramente preferibile ad alternative quali disoccupazione, forme fittizie di lavoro autonomo o di auto-impiego e lavoro « nero ».

4.

LE PROPOSTE LEGISLATIVE IN MATERIA DI LAVORO PARASUBORDINATO: TIPIZZAZIONE DI UN *TERTIUM GENUS* O CODIFICAZIONE DI UNO STATUTO DEI LAVORI? (*)

SOMMARIO: 1. Impostazione del problema e profili preliminari. — 2. Dalla crisi della subordinazione alle prospettive di riforma del diritto del lavoro italiano. — 3. Due disegni di legge a confronto per una difficile mediazione. — 3.1. Tipizzazione di un *tertium genus* o codificazione di uno *Statuto dei lavori*? — 3.2. La certificazione dei rapporti di lavoro.

1. Impostazione del problema e profili preliminari.

Avviato dalla letteratura d'oltralpe sul finire degli anni Settanta, il dibattito dottrinale sulla crisi della subordinazione si è ben presto trasformato in una vibrante denuncia della « *crise du droit du travail* » (1) e successivamente, una volta attenuata la drastica diagnosi della dottrina francese, in una riflessione di più ampio respiro sulla crisi di una certa immagine del diritto del lavoro quale diritto speciale di tutela dei lavoratori subordinati (2).

La circostanza non sorprende. Le disfunzioni che colpiscono il criterio regolatore che garantisce l'accesso all'area del lavoro normativamente protetto — disfunzioni da tempo segnalate (3), ma oggi sicu-

---

(*) Pubblicato in *Lavoro e Diritto*, 1999, 571-592 con la collaborazione di Michele Tiraboschi.

(1) LYON-CAEN, *La crise du droit du travail*, in *In Memoriam Sir Otto Kahn-Freund*, München, Beck, 1980, 517.

(2) Tra i primi, cfr. VARDARO, *Tecnica, tecnologia e ideologia della tecnica del diritto del lavoro*, in *PD*, 1986, 75; HEPPLE, *Restructuring Employment Rights*, in *ILJ*, 1986, 69, cui *adde*, più recentemente e per tutti, D'ANTONA, *Diritto del lavoro di fine secolo: una crisi di identità?*, in *RGL*, 1998, 311.

(3) SPAGNUOLO VIGORITA, *Subordinazione e diritto del lavoro*, Napoli, Morano, 1967.

ramente aggravate dai mutamenti epocali che, con maggiore o minore intensità, stanno caratterizzando tutte le economie occidentali (4) — conducono inevitabilmente a interrogarsi sulle finalità del diritto del lavoro e, in particolare, sui suoi confini attuali e futuri. È la perdita di centralità del prototipo normativo del lavoro subordinato che concorre a rendere particolarmente incerto « non solo il significato classificatorio, ma anche il significato assiologico della subordinazione » (5).

Celebrato soltanto a inizio di secolo come « il diritto emergente dei nostri tempi » (6) proprio per il suo essere diritto di frontiera e, al tempo stesso, frontiera del diritto, il diritto del lavoro è dunque oggi chiamato a confrontarsi con complessi fenomeni economici e sociali che, nel renderne incerto il campo di applicazione ben oltre le tradizionali aree grigie e di confine, concorrono contestualmente a minarne i concetti e le categorie fondamentali (7).

La portata e la velocità dei mutamenti che investono la nozione giuridica di subordinazione sono così radicali che non pare un semplice esercizio retorico neppure domandarsi se esso abbia ancora un futuro (8).

A differenza di quanto si è verificato in altri ordinamenti, nel nostro Paese è stata soprattutto la dottrina che ha cercato di governare la crisi del concetto giuridico di subordinazione. L'opera di adeguamento delle tecniche di tutela del diritto del lavoro ai mutamenti dell'economia e della società si è dunque sviluppata su un piano essen-

---

(4) Ampiamente noti e dibattuti sono i fattori economici e sociali che, nel decretare la perdita di centralità del lavoro eterodiretto, hanno progressivamente condotto, in Italia come nel resto dei Paesi europeo-continentali, alla crisi di identità del diritto del lavoro: non pare pertanto opportuno ritornarvi in questa sede. Per la letteratura essenziale si rinvia agli autori citati in PEDRAZZOLI, *Lavoro* sans phrase *e ordinamento dei lavori. Ipotesi sul lavoro autonomo*, in *RIDL*, 1998, I, qui 49-50, nota 1. Cfr. altresì COMMISSION EUROPÉENNE, *Transformations du travail et devenir du droit du travail en Europe — Rapport final*, Lussemburgo, 1999.

(5) D'ANTONA, *Limiti costituzionali alla disponibilità del tipo contrattuale nel diritto del lavoro*, in *ADL*, 1995, n. 1, 86 e anche ROMAGNOLI, *Eguaglianza e differenza nel diritto del lavoro*, in AIDLASS, *Lavoro e discriminazione*, Milano, Giuffrè, 1996, 149.

(6) SINZHEIMER, 1926, cit. da SIMITIS, *Il diritto del lavoro ha ancora un futuro?* in *DLRI*, 1997, 609.

(7) ROMAGNOLI, *Per un diritto del lavoro post-industriale*, in *LD*, 1999, 209.

(8) SIMITIS, *op. cit.*; HEPPLE, *The Future of Labour Law*, in *CLLJ*, 1996, 626 e già SUPIOT, *Critique du droit du travail*, Paris, PUF, 1994.

zialmente interpretativo e in contraddittorio con le operazioni giurisprudenziali di qualificazione dei rapporti di lavoro.

È in questa prospettiva che deve essere letto, in particolare, il dibattito degli anni Ottanta sulla contrapposizione tra metodo sussuntivo e metodo tipologico nella qualificazione dei rapporti di lavoro, laddove alla purezza del « giudizio per identità » veniva contrapposta la maggiore adattabilità del « giudizio per approssimazione o sufficiente conformità » rispetto alla evoluzione dei rapporti di lavoro connessa alla innovazione tecnologica e al tumultuoso processo di de-industrializzazione e di terziarizzazione dell'economia (9). È sempre in questa prospettiva che deve poi essere inquadrato l'imponente sforzo dottrinale — sollecitato da una fortunata monografia degli anni Ottanta (10), ma solo in minima parte assecondato dalla recente legislazione sui contratti di lavoro c.d. atipici (11) — di « decongestionare » la nozione di subordinazione mediante una disaggregazione in via meramente interpretativa dell'apparato di tutele del diritto del lavoro, in modo da consentire la graduazione e articolazione delle discipline lavoristiche in corrispondenza con la progressiva diversificazione delle tipologie dei rapporti di lavoro; sforzo dottrinale che, in taluni casi, ha persino condotto a prospettare già oggi, in una prospettiva *de iure condito*, l'operatività di un *tertium genus* tra il lavoro autonomo e il lavoro subordinato — quello del lavoro coordinato — forzando alcuni dati normativi e, segnatamente, il disposto dell'art. 409, n. 3, c.p.c. (12).

---

(9) Per un riepilogo del dibattito v. NOGLER, *Metodo tipologico e qualificazione dei rapporti di lavoro subordinato*, in *RIDL*, 1990, I, 184 e, più recentemente, LUNARDON, *L'evoluzione del concetto di subordinazione nell'elaborazione dottrinale*, in AA.VV., *Subordinazione e autonomia*, cit., 265 ss.; per un tentativo di negare la radicale contrapposizione tra i due metodi v. TIRABOSCHI, *Il lavoro temporaneo in Italia*, in *DRI*, 1992, 83.

(10) PEDRAZZOLI, *Democrazia industriale e subordinazione. Poteri e fattispecie nel sistema giuridico del lavoro*, Milano, Giuffré, 1985.

(11) Su cui v. BIAGI, *I lavori « atipici » tra deregolazione e disciplina normativa*, in REGIONE EMILIA-ROMAGNA, *Istruzione, formazione, lavoro. Rapporto 1999.* Regione Emilia-Romagna, Osservatorio del mercato del lavoro, 1999.

(12) In questa prospettiva v. GREGORIO, *La nozione di coordinamento della prestazione d'opera continuativa*, in *ADL*, 1995, spec. 182 cui *adde* PROIA, *Rapporti di lavoro e tipo (considerazioni critiche)*, Milano, Giuffrè, 1997, spec. 121-169 e, sebbene in termini più problematici, PERSIANI, *Autonomia, subordinazione e coordinamento nei recenti modelli di collaborazione lavorativa*, in *DL*, 1998, spec. 205, 207, ma v. anche 206. *Contra*, con considerazioni ancora oggi pienamente condivisibili, BALLESTRERO,

È noto tuttavia come l'impegno della dottrina, per quanto generoso e creativo (13), non abbia sin qui condotto a risultati neppure parzialmente appaganti. Per un verso, ai tentativi di rendere flessibile il procedimento di qualificazione dei rapporti di lavoro — vuoi mediante la valorizzazione del metodo tipologico (14), vuoi attraverso l'estensione in via analogica delle tutele lavoristiche al lavoro parasubordinato (15) — fa riscontro una sempre più chiara tendenza della giurisprudenza, soprattutto di Cassazione, a restringere il campo di applicazione del diritto del lavoro mediante l'adozione di indici e criteri qualificatori di impronta formalistica, che, a fronte del moltiplicarsi di figure professionali e lavorative *sui generis*, poco o nulla concedono a valutazioni o istanze di carattere socio-economico, « laddove invece una fattispecie dai confini troppo ampi rischierebbe effettivamente di "consumare ricchezza più di quanto non agevoli a produrne" » (16).

Per l'altro verso, poi, l'operazione interpretativa volta alla modulazione e articolazione delle tutele del diritto del lavoro, per quanto condivisibile in termini di politica del diritto, si è dimostrata alla prova dei fatti impraticabile in una mera prospettiva *de iure condito* (17) e comunque incapace di fornire risposte soddisfacenti alla sempre più profonda frattura che, soprattutto nell'area del lavoro debole e precario, si registra tra la norma giuridica e la realtà economico-sociale di riferimento (18).

L'ambigua nozione di lavoro parasubordinato, in *LD*, 1987, 41 e PEDRAZZOLI, voce *Opera (prestazioni coordinate e continuative)*, in *NNDI App.*, Utet, Torino, 1984, vol. V; v. anche ID., *Dai lavori autonomi ai lavori subordinati*, in *DLRI*, 1998, spec. 555-556.

(13) In questi termini v. DE LUCA TAMAJO, *Per una revisione delle categorie qualificatorie del diritto del lavoro: l'emersione del « lavoro coordinato »*, in *ADL*, 1997, 47.

(14) Ancora recentemente: TOSI, *La distinzione tra autonomia e subordinazione*, in AA.VV., *Subordinazione e autonomia*, cit., 33.

(15) G. SANTORO PASSARELLI, *Chiose sulla parasubordinazione*, in PEDRAZZOLI (a cura di), *Lavoro subordinato e dintorni*, cit., 139; GRIECO, *Lavoro parasubordinato e diritto del lavoro*, Jovene, Napoli, 1983.

(16) NOGLER, *Metodo tipologico*, cit., 190-191, citando GIUGNI, *Il diritto del lavoro negli anni'80*, in *DLRI*, 1982, 373; analogo orientamento è peraltro presente nella giurisprudenza dei principali Paesi industrializzati: cfr. i contributi raccolti in BETTEN (ed.), *The Employment Contract in Transforming Labour Relations*, The Hague, Kluwer Law International, 1995.

(17) Cfr., al riguardo, le condivisibili considerazioni sviluppate da DE LUCA TAMAJO, *Per una revisione delle categorie qualificatorie*, cit., qui 46-50, e già SPAGNUOLO VIGORITA, *L'associazione: una nuova frontiera del lavoro subordinato*, in *MGL*, 1988, 424.

(18) V. MARIUCCI, *Il lavoro decentrato. Discipline legali e contrattuali*, Angeli,

Le impressionanti stime del lavoro « nero » e dell'economia sommersa, che inducono a parlare di circa cinque milioni di posizioni lavorative irregolari (19), in uno con l'esplosione delle collaborazioni coordinate e continuative, delle prestazioni occasionali e del lavoro associato e in partecipazione (20), stanno quantomeno a dimostrare che la configurazione giuridica del lavoro sottesa alla contrapposizione binaria autonomia-subordinazione non è più in grado di governare la complessità e varietà dei moderni modi di lavorare (21). Ed in effetti l'analisi sociologica e la rilevazione empirica testimoniano come, da lungo tempo ormai, la coppia lavoro dipendente-lavoro indipendente non sia rappresentativa della realtà, che è invece composta da un *continuum* di posizioni lavorative collocate tra i poli estremi dell'autonomia e della subordinazione (22).

Al riguardo, è certamente vero che dietro ai fenomeni del lavoro « grigio », del lavoro associato e delle collaborazioni coordinate e continuative si nascondono, in numerosi casi, reali rapporti di lavoro subordinato, senza i costi e le relative tutele di legge e di contratto col-

---

Milano, 1979 e ora TIRABOSCHI, *Lavoro temporaneo e somministrazione di manodopera*, Giappichelli, Torino, 1999.

(19) Dati ISTAT. Secondo una recente ricerca condotta da Monitor lavoro e dal CNEL per conto del Ministero del Lavoro le posizioni lavorative non regolari sarebbero addirittura pari a 10,7 milioni, la metà delle quali sarebbero riconducibili a fenomeni di doppio/triplo lavoro. Cfr. GRANDI, *Sommerso: 10 milioni di irregolari*, in *Il Sole 24 Ore*, sabato 5 giugno 1999, 15. In proposito, per considerazioni di carattere generale e per una « lettura » dei dati statistici v. BRUNETTA, CECI, *Il lavoro sommerso in Italia: cause, dimensioni e costi-benefici dell'emersione*, in *http://www.consulentidellavoro.it*, 1998; CASTELLUCCI, *Il sommerso: nuove stime, vecchi risultati*, Newsletter Ceis, luglio-settembre 1998.

(20) Le collaborazioni coordinate, il lavoro occasionale e il lavoro associato e in partecipazione coinvolgono un'area stimata intorno ai quattro milioni di unità. Cfr. INNOCENTI, *Un progetto politico per la riforma delle regole del lavoro*, in *DRI*, 1998, 307. In particolare, secondo una recente ricerca condotta dal CNEL le collaborazioni coordinate e continuative interesserebbero oggi circa 1.480.380 lavoratori. Cfr. CNEL, comunicati stampa, Roma, marzo1999 (*http:www.cnel.it*).

(21) Di diverso avviso è tuttavia FERRARO, *Dal lavoro subordinato al lavoro autonomo*, in *DLRI*, 1998, 439, nota 17, che ritiene frutto di una sopravvalutazione l'enfasi posta sui mutamenti del mercato del lavoro e sulla progressiva estensione dell'area del lavoro « grigio » e « nero ».

(22) Cfr., tra i tanti, ACCORNERO, *Intervento*, in AA.VV., *Nuove forme di lavoro tra subordinazione*, cit., 75 ss.; ampia rappresentazione delle attuali dinamiche dei rapporti di lavoro in Italia in ISFOL, *Intervento*, in AA.VV., *Nuove forme di lavoro tra subordinazione*, cit., spec. 47-140.

lettivo (23). A fronte delle più volte ricordate trasformazioni intervenute nei rapporti di produzione non si può tuttavia apoditticamente affermare che ogni prassi di fuga dai sempre più labili e incerti territori del diritto del lavoro sia di per sé stessa dolosa o fraudolenta ovvero risponda (alla stregua di una tardiva ma eclatante rivincita) alle antiche logiche del capitalismo più selvaggio e sfruttatore. Piuttosto, sono le regole di una concorrenza giocata oramai su scala sovranazionale a rendere eccentrico il ruolo della disciplina statuale rispetto ai processi normativi reali (24), contribuendo al progressivo deperimento della norma inderogabile di legge e, in definitiva, alla crisi del monopolio statuale della produzione del diritto. Con specifico riferimento al tema oggetto delle nostre riflessioni si deve insomma riconoscere che « molta parte dell'economia "informale" è spiegata dalla complessità (dei mercati del lavoro) più che dall'illegalità », anche se è poi vero che essa, nell'aggirare regole giuridiche inadeguate a rappresentare la realtà dei moderni modi di lavorare, si realizza mediante scappatoie e sotterfugi creatori di malessere e iniquità sociale (25). La crisi della subordinazione si sovrappone dunque alla crisi di legalità che caratterizza oggi, con maggiore o minore intensità, tutti gli ordinamenti a tradizione *étatiste*, che si trovano spiazzati rispetto alle logiche di quella che è stata efficacemente definita la « nuova economia » (26). La recente evoluzione dei rapporti di lavoro pare in effetti un terreno particolarmente propizio per verificare come alla regolazione statualistica, « che resta per lo più formale », si accompagni il più delle volte una regolazione sociale frutto di « pratiche particolaristiche » e schemi

---

(23) Così: NAPOLI, *Dallo Statuto dei lavoratori allo Statuto dei lavori*, in *DRI*, 1998, 302; cfr. altresì FERRARO, *Dal lavoro subordinato*, cit., 438 e già TIRABOSCHI, *Il lavoro temporaneo in Italia*, cit., 84, 94.

(24) TREU, *Compiti e strumenti delle relazioni industriali nel mercato globale*, in *LD*, 1999, 191; ARTURS, *Labour Law Without the State*, in *University of Toronto Review*, 1996, 1; BARCELLONA, *Crisi dello Stato sociale e strategia dei diritti. Un'ipotesi critica*, in *Studi in onore di R. Sacco*, Giuffrè, Milano, 1994, 1706.

(25) ACCORNERO, *Il mondo della produzione*, il Mulino, Bologna, 1994, 179 cui *adde* REYNERI, *Mercato e politiche del lavoro*, in CELLA, TREU (a cura di), *Le nuove relazioni industriali*, il Mulino, Bologna, 1998, 445; per sviluppi e ulteriori riferimenti bibliografici v. anche, più recentemente, TIRABOSCHI, *Lavoro temporaneo*, cit., 20-32.

(26) ARTURS, *Labour Law Without the State*, cit., spec. 4-20.

negoziali *sui generis*, « che affonda le sue radici in micro-sistemi familiari o comunitari » (27).

L'espansione dell'area dell'« atipico » — vuoi nel senso della emersione di modelli alternativi al contratto di lavoro subordinato a tempo indeterminato, vuoi nel senso della creazione di contratti di lavoro difficilmente riconducibili a un tipo legale — pare in ogni caso sintomatica di una vera e propria disfunzione nei rapporti tra norma di legge e autonomia privata, a cui non si può reagire più con semplici manipolazioni dei tipi contrattuali operate in via meramente interpretativa ovvero in sede (solo eventuale) di qualificazione giudiziale delle singole fattispecie concrete (28). Puramente difensiva e comunque ispirata a una cultura del lavoro in fase recessiva sarebbe dunque una soluzione che, a fronte dei mutamenti in atto, si limitasse a operare su un piano meramente repressivo e sanzionatorio ovvero, in via del tutto eccezionale e settoriale, su un piano promozionale volto alla emersione e legalizzazione dell'atipico attraverso una sostanziale omologazione delle nuove forme di lavoro al modello tradizionale del lavoro dipendente e a tempo indeterminato (29).

2. Dalla crisi della subordinazione alle prospettive di riforma del diritto del lavoro italiano.

Quelle qui sommariamente riepilogate sono solo alcune delle ragioni — probabilmente le principali — che concorrono a spiegare il recente salto di qualità del dibattito dottrinale sulla crisi della subordinazione: dibattito che, dopo essere stato a lungo condotto su un piano puramente metodologico e interpretativo (30), si sta ora spo-

---

(27) Così: REYNERI, *Mercato e politiche del lavoro*, in CELLA, TREU (a cura di), *Le nuove relazioni industriali*, cit., 445.

(28) Per i dovuti approfondimenti si rinvia a TIRABOSCHI, *Lavoro temporaneo*, cit., spec. 20-32.

(29) Cfr., sul punto, FERRARO, *Dal lavoro subordinato*, cit., 438-439, che, pur richiamando l'interprete a smascherare quelle nuove configurazioni del lavoro che dissimulano uno stato di vera e propria dipendenza, riconosce come la dimensione effettiva di tale fenomeno resti nondimeno problematica.

(30) Particolarmente indicativa di questo atteggiamento culturale, che ha caratterizzato il dibattito sulla crisi della subordinazione per tutto il corso degli anni Ottanta, è la posizione assunta da Luciano Spagnuolo Vigorita sul finire dello scorso decennio. Questo A. infatti, una volta evidenziato come l'attuale dimensione del pro-

stando, opportunamente, su un terreno più propriamente progettuale. Sempre più frequenti sono infatti i contributi della dottrina direttamente finalizzati a fornire materiali e spunti per un intervento del legislatore, chiamato ora a mutare il paradigma e le categorie fondanti del diritto del lavoro italiano.

Non manca invero chi, soprattutto nel panorama dottrinale italiano, ritiene ancora oggi inopportuno — o comunque prematuro — un intervento del legislatore (31). Per un verso, i problemi di ordine logico-sistematico e di ordine qualificatorio, che si aprirebbero con un intervento di riforma legislativa della fattispecie fondamentale del diritto del lavoro, sarebbero probabilmente ancora più numerosi e complessi — si sostiene — di quelli che si pretenderebbe di risolvere con una legge. Per l'altro verso, non mancano posizioni comprensibilmente attendiste o difensive, che si spiegano in funzione della profonda incertezza degli esiti dei progetti di riforma e in definitiva col « timore che il recupero di flessibilità ottenuto anche con l'erosione della zona del lavoro subordinato (e perciò tutelato) possa subire incursioni normalizzatrici del legislatore » (32).

Non stupisce pertanto che riemergano ancora oggi concezioni, già sostenute senza troppo successo nello scorso decennio, volte a

---

blema della subordinazione sia dovuta a una complessa operazione culturale che ha inizio con la speculazione barassiana, riteneva alquanto « sintomatico il rilievo che da nessuna parte si prospetta l'esigenza di una modifica del dato normativo: perché ci si rende conto della reversibilità — sia pure lenta e difficile — di una operazione culturale, sviluppatasi in relazione a contesti di riferimento ora inattuali ». Cfr. SPAGNUOLO VIGORITA, *Le apparenti contraddizioni del nostro ordinamento in tema di subordinazione*, in PEDRAZZOLI (a cura di), *Lavoro subordinato e dintorni*, cit., qui 94. Nonostante il dibattito dottrinale abbia recentemente prospettato numerose ipotesi di riforma complessiva del diritto del lavoro italiano, questo A. non ritiene che vi siano oggi elementi per mutare opinione. V. infatti ID., *Riflessioni sul dibattito in tema di subordinazione e autonomia*, in *MGL*, 1997, 955.

(31) V. SPAGNUOLO VIGORITA, *Riflessioni sul dibattito*, cit. Particolarmente scettici, seppure con diversità di toni e accenti, anche FERRARO, *op. cit.*; NAPOLI, *op. cit.*, PERA, *Sulle prospettive di estensione delle tutele al lavoro parasubordinato*, in *RIDL*, 1998, I, 371; SCOGNAMIGLIO, *Intervento*, in AA.VV., *Nuove forme di lavoro tra subordinazione*, cit., 25 e MONTUSCHI, *Sulla discussa « centralità » della fattispecie « contratto di lavoro subordinato »*, in *Le ragioni del diritto, Scritti in onore di Mengoni*, Giuffré, Milano, 1995, 1025, ma v. ora ID., *Un « nuovo » lavoro da regolare*, in *ADL*, 1998, 663.

(32) È quanto rileva MAGNANI, *Verso uno « Statuto dei lavori »*, in *DRI*, 1998, 312, con particolare riferimento al d.d.l. n. 2049 d'iniziativa dei senatori Smuraglia, De Luca e altri.

confermare l'adeguatezza e proporzionalità, rispetto agli obiettivi di governo dei mutamenti economici e sociali in atto, di una operazione di modulazione delle tutele da effettuarsi esclusivamente a livello interpretativo attraverso l'affinamento del metodo tipologico (33). Così come non sorprende l'ulteriore sforzo della dottrina di delineare, ancora una volta su un piano meramente euristico, una raffinata nozione di lavoro *sans phrase*, in grado di assecondare quelle esigenze di articolazione e modulazione delle tutele poste a fondamento dei recenti progetti di riforma del diritto del lavoro. Si è infatti sostenuto che, anche a prescindere da un intervento del legislatore, l'ipotesi del « lavoro senza aggettivi » è già oggi presente nel nostro ordinamento ed emergerebbe facilmente una volta combinato il nucleo essenziale dell'art. 2222 c.c. con l'art. 409, n. 3, c.p.c. Muovendo dalla *analisi* del lavoro autonomo potrebbe dunque « essere dispiegata una razionale tassonomia, secondo una scala da un minimo a un massimo di tutele » (34).

Contro questa tesi si è tuttavia replicato, sulla base di un articolato percorso argomentativo che non è possibile analizzare in questa sede, che una linea di ricomposizione tra i tipi contrattuali del lavoro autonomo non è ipotizzabile nel sistema esistente, « né può profilarsi con riguardo alla veicolazione transtipica di norme sul contratto d'opera nell'area del lavoro *sans phrase*, che andrà eventualmente pensato *de iure condendo* in un'ottica giustificata da preoccupazioni di tutela di talune garanzie fondamentali » (35).

A prescindere dalla circostanza che si limitino a manifestare un atteggiamento attendista ovvero rilancino con vigore una ipotesi interpretativa del quadro legale vigente in grado di delineare un percorso di articolazione delle tutele, questi orientamenti sembrano destinati a rimanere minoritari. È almeno dalla fine degli anni Ottanta che sta maturando un convincimento, oggi sempre più largamente condiviso, a non persistere nel replicare una « commedia degli errori » sin troppo

---

(33) Tosi, *op. cit.*, 33, *contra*, per tutti, D'Antona, *La metamorfosi della subordinazione*, in *RCDL, Quaderni*, 1996, 1, 23 e Id., *Limiti costituzionali*, cit., 63, la cui posizione è particolarmente significativa in quanto anche questo autore è tra i sostenitori del metodo tipologico.

(34) Pedrazzoli, *op. cit.*, 102.

(35) Perulli, Locatio operis *e lavoro* « sans phrase » *nella prospettiva di un nuovo statuto giuridico dei lavori*, in AA.VV., *Subordinazione e autonomia* cit., 73, spec. 85-88 e la controreplica dello stesso Pedrazzoli, *Dai lavori autonomi*, cit., 525.

nota nei suoi presupposti culturali e nei suoi esiti finali: per non rimanere spiazzati dai processi normativi reali non si può che « mettere mano a una coraggiosa riforma del diritto del lavoro, (proprio) a partire dalla ridefinizione della sua fattispecie tipica di riferimento » (36).

Ma è proprio a questo punto che le contrapposizioni e i contrasti diventano, se possibile, ancora più profondi e radicali. L'analisi del dibattito dottrinale, sindacale e politico degli ultimi anni indica in effetti molteplici e, spesso, contrapposti percorsi di riforma del diritto del lavoro italiano.

V'è chi propone, per esempio, di accordare anche ai rapporti di lavoro prestati in forma continuativa e coordinata, seppure senza vincolo di subordinazione, una tutela minima inderogabile di legge. Questa opzione presenta al suo interno due filoni radicalmente contrapposti. Secondo un primo orientamento la nuova normativa posta a tutela dei rapporti di lavoro atipici/parasubordinati verrebbe a *sommarsi* alle tutele già previste per i rapporti di lavoro subordinato (37). Secondo un diverso orientamento la nuova disciplina dovrebbe invece consentire di *sottrarre* al lavoro dipendente una corposa area intermedia attorno a cui edificare un nuovo *genus* contrattuale: quello del lavoro coordinato (38).

Vi è chi, poi, reclama maggiore adattabilità degli schemi giuridici (sia del lavoro autonomo sia del lavoro dipendente) alle mutate condizioni di mercato e chiede, in particolare, di modernizzare le tecniche di tutela collegate alle fasi di costituzione, gestione e risoluzione dei rapporti di lavoro quale fattore di incentivazione alla creazione di

---

(36) In questo senso MARIUCCI, *Subordinazione e itinerari della dottrina*, in PEDRAZZOLI (a cura di), *Lavoro subordinato e dintorni*, cit., 74 richiamandosi alla nota espressione ascarelliana richiamata da Spagnuolo Vigorita al termine del suo libro del 1967 sulla subordinazione.

(37) ALLEVA, *Flessibilità del lavoro e unità-articolazione del rapporto contrattuale*, in *LG*, 1994, 777; ID., *Ridefinizione della fattispecie di contratto di lavoro. Prima proposta di legge*, in GHEZZI (a cura di), *La disciplina del mercato del lavoro. Proposte per un testo unico*, Ediesse, Roma, 1996.

(38) DE LUCA TAMAJO, FLAMMIA, PERSIANI, *La crisi della nozione di subordinazione e della sua idoneità selettiva dei trattamenti garantistici. Prime risposte per un nuovo approccio sistematico in una prospettiva di valorizzazione di un* tertium genus*: il lavoro coordinato*, in AA.VV., *Subordinazione e autonomia*, cit., 331; DE LUCA TAMAJO, *op. cit.*; FLAMMIA, *Intervento*, in AA.VV., *Nuove forme di lavoro tra subordinazione*, cit., 155; PERSIANI, *op. cit.*

nuovi posti di lavoro (39). In questa direzione v'è chi propende, per un verso, alla creazione di « un solo diritto e un solo mercato per il lavoro subordinato e per il lavoro autonomo », in modo da scardinare la deleteria contrapposizione tra *insiders* e *outsiders* (40) e chi, invece, suggerisce la creazione di uno spazio giuridico idoneo ad aggregare, quantomeno sul versante delle tutele, schemi negoziali *sui generis*, non riconducibili, se non mediante una sommaria opera di omologazione a un tipo legale, né al lavoro autonomo né al lavoro subordinato (41). L'obiettivo finale di questa operazione sarebbe quello di elaborare « una carta dei diritto del lavoro frantumato, intermittente e occasionale, perduto o non trovato » (42).

In una posizione intermedia si colloca chi propone di rimodulare le tutele del diritto del lavoro mediante l'individuazione di un *continuum* di tipologie negoziali (lavoro subordinato, autonomo, parasubordinato, associato, cooperativo, ecc.), tutte accomunate dal coordinamento economico-organizzativo di una prestazione lavorativa nel ciclo produttivo, come fattore costante e normale dell'attività organizzata da altri (43). Verrebbe superata, in questo modo, l'alternativa qualificatoria secca tra autonomia e subordinazione. A queste tipologie negoziali sarebbe riconosciuto un nucleo minimo di tutele, mentre soltanto al lavoro subordinato in senso stretto verrebbero accordate tutte le tutele tipiche del diritto del lavoro. Lungo questo *continuum* di tipologie negoziali, più ci si allontana dalla subordinazione in senso stretto (*ex* art. 2094 c.c.), più si restringe la normativa di tutela accor-

---

(39) ICHINO, *Il lavoro e il mercato*, Mondadori, Milano, 1996.

(40) ICHINO, *Un solo diritto e un solo mercato per il lavoro subordinato e lavoro autonomo*, in Atti del Convegno su *I destini del lavoro: autonomia e subordinazione nella società post-fordista*, Milano, 8 febbraio 1997, in *http:www.lex.unict.it/eurolabor...-convegni/atti8feb97.htm*; ID., *Il lavoro e il mercato*, cit.

(41) TIRABOSCHI, *Autonomia, subordinazione e contratti di lavoro* sui generis: *un recente* revirement *della giurisprudenza inglese?* in *DRI*, 1996, 153.

(42) Così: ROMAGNOLI, *Eguaglianza e differenza*, cit., 159 e già ID., *Introduzione*, PEDRAZZOLI (a cura di), *Lavoro subordinato e dintorni*, cit., 1989, 20 cui *adde* BIAGI, TIRABOSCHI, *Experimentation and Social Dialogue in the Transformation of Italian Employment Law: From the Legalisation of Temporary work to a* Statute of the New Forms of Employment, in *BCLR*, 1999, 91; TIRABOSCHI, *Lavoro temporaneo*, cit.

(43) D'ANTONA, *Ridefinizione della fattispecie di contratto di lavoro. Seconda proposta di legge*, in GHEZZI (a cura di), *La disciplina del mercato del lavoro. Proposte per un testo unico*, Ediesse, Roma, 1996, 195 ss.; ID., *Limiti costituzionali*, cit., 63; ID., *La subordinazione e oltre. Una teoria giuridica per il lavoro che cambia*, in PEDRAZZOLI (a cura di), *Lavoro subordinato e dintorni*, il Mulino, Bologna, 1989, 43.

data, sino ad arrestarsi al nucleo normativo minimo comune a tutte le ipotesi di lavoro.

Largo credito riscuote poi la posizione di chi suggerisce di valorizzare l'autonomia negoziale individuale e/o collettiva, agevolando il passaggio da un quadro legale dominato dalla norma inderogabile a una tutela (parzialmente) disponibile, fatto salvo un nucleo minimale di tutele imputabili, indifferentemente, tanto al lavoro autonomo che al lavoro subordinato (44).

Non mancano, infine, suggerimenti provenienti dall'analisi comparata. Particolarmente suggestivo, in proposito, è il dibattito francese sul superamento dell'alternativa classificatoria autonomia-subordinazione: il rapporto governativo del Commissariat du Plan del 1995 propone infatti la elaborazione di una nuova tipologia legale — il *contrat d'activité* — nel cui ambito verrebbero a confluire tanto il lavoro autonomo che il lavoro subordinato (45). Più precisamente, l'ipotesi di riforma suggerisce il passaggio dallo statuto « statico » *de l'emploi* allo statuto « dinamico » de l'*actif*, inteso quale percorso flessibile in cui si alternano attività autonome, subordinate, associative, formative, imprenditoriali, ecc. (46). È quanto propone in Italia quella dottrina che chiede al diritto del lavoro di concentrarsi più sui problemi generali dell'occupazione che sulle garanzie del rapporto individuale di lavoro, ipotizzando l'istituzionalizzazione di un percorso professionale volto a valorizzare la risorsa umana nell'accesso alla formazione, alle informazioni e, conseguentemente, all'impiego (47).

I percorsi dottrinali di riforma del diritto del lavoro, qui sommariamente riassunti, sono ampiamente noti e oggetto di un serrato confronto, ragione per cui non pare opportuno analizzarli in questa se-

---

(44) Sul versante della autonomia individuale v. ICHINO, *Il lavoro e il mercato*, cit., mentre sul versante dell'autonomia collettiva v. PEDRAZZOLI, *Democrazia industriale*, cit.; ID., *Qualificazione dell'autonomia collettiva e procedimento applicativo del giudice*, in *LD*, 1990, 335 e 549; cfr. altresì, nella prospettiva del *tertium genus*, DE LUCA TAMAJO, *op. cit.*, 61.

(45) Cfr. VERRI, *Il lavoro intermittente tramite « agenzia » come contratto di attività. Riflessioni sul* Rapport Boissonnat *del 1995*, in *DRI*, 1997, 73.

(46) BOISSONNAT, *Le travail dans vingt ans*, Commissariat général du plan, Paris, O. Jacob, 1995.

(47) Per questa prospettiva v. BIAGI, *Il futuro del contratto individuale in Italia*, in *LD*, 1996, 329; ICHINO, *Il lavoro e il mercato*, cit. e ora, in un diverso contesto di politica del diritto, GALANTINO, *Lavoro atipico, formazione professionale e tutela dinamica della professionalità*, in *DRI*, 1998, 311.

de (48). Di questo dibattito può tutt'al più essere utile ricordare, per gli evidenti riflessi sul prosieguo di queste note, le conclusioni cui è giunta la dottrina con specifico riferimento alla sentenza della Corte costituzionale n. 115/1994 (49), spesso indicata alla stregua di un vincolo decisivo alla messa in opera di un concreto progetto di ridefinizione o superamento della fattispecie fondamentale del lavoro subordinato. In realtà, come puntualmente evidenziato, la Corte costituzionale non ha inteso « impedire al futuro legislatore diverse configurazioni o delimitazioni della fattispecie o, il che ne è il rovescio, abbattimenti di discipline finora imputate a certe fattispecie. Nelle riforme auspicate il legislatore resta sovrano: discrezionalmente sovrano cioè, di ridislocare secondo ragionevolezza le tutele costituzionalmente attribuite al lavoro (artt. 35-38 Cost.) sui diversi rapporti di lavoro, ridefinendone se del caso pure le situazioni tipiche che li configurano » (50). Se così non fosse, si dovrebbe ritenere addirittura costituzionalizzata la definizione di lavoratore subordinato di cui all'art. 2094 c.c.; ma questo sarebbe evidentemente assurdo.

Più utile, anche perché si tratta di un terreno sino a oggi ancora poco esplorato, è invece valutare come questo dibattito si sia concretamente tradotto in un progetto di riforma legislativa del diritto del lavoro.

Chi ha affrontato la questione da questo specifico angolo visuale ha potuto individuare ben dodici materiali, « fra progetti o disegni « formali » di legge, progetti « scientifici » e proposte sufficientemente articolate in sede dottrinale da intravedervi un progetto » (51). In particolare, tra i progetti che sono confluiti in un disegno di legge formale

---

(48) Cfr., tra gli interventi più recenti, MONTUSCHI, *Un « nuovo » lavoro da regolare*, cit., PEDRAZZOLI, *Lavoro* sans phrase, cit.; ID., *Dai lavori autonomi*, cit.; ID., *Classificazione dei rapporti di lavoro e prospettive di riforma*, in *MGL*, 1997, 134; FERRARO, *op. cit.*; AMATO, *I « destini » del lavoro: riflessioni su diritto e diritti*, in *RCDL*, 1998; PERULLI, Locatio operis *e lavoro* « sans phrase », cit.; TOSI, *op. cit.*, DE LUCA TAMAJO, *op. cit.*, nonché l'articolata ricostruzione dell'intero dibattito proposta da PERULLI, *Il diritto del lavoro fra crisi della subordinazione e rinascita del lavoro autonomo*, in *LD*, 1997, 173.

(49) Su cui D'ANTONA, *Limiti costituzionali*, cit.

(50) PEDRAZZOLI, *Consensi e dissensi sui recenti progetti di ridefinizione dei rapporti di lavoro*, in AA.VV., *Subordinazione e autonomia*, cit., 27-28; nello stesso senso MAGNANI, *op. cit.*, e FLAMMIA, *op. cit.*, 155.

(51) PEDRAZZOLI, *Consensi e dissensi* ecc., cit., in AA.VV., *Subordinazione e autonomia*, cit., 11 a cui si rinvia per l'elencazione analitica.

o che, comunque, hanno avuto una certa ufficialità si possono ricordare:

1) il d.d.l. n. 2049, a firma dei senatori Smuraglia, De Luca e altri, intitolato *Norme per la tutela dei lavori atipici*, comunicato alla presidenza del Senato il 29 gennaio 1997;

2) il d.d.l. n. 3423, a firma dei deputati Mussi, Innocenti e altri, intitolato *Norme per l'inquadramento giuridico e per la tutela della parasubordinazione e del lavoro autonomo non regolamentato*, presentanto alla Camera dei deputati il 13 marzo 1997;

3) il d.d.l. n. 3972, a firma dei deputati Lombardi, Salvati e altri, intitolato *Disciplina del contratto di lavoro coordinato*, presentato alla Camera dei Deputati il 9 luglio 1997;

4) la bozza di d.d.l. elaborata in sede ministeriale dagli autori di queste note nei primi mesi del 1998 su indicazione dell'allora Ministro del Lavoro Tiziano Treu, formalizzata presso la Presidenza del Consiglio dei Ministri il 25 marzo 1998 nell'ambito dei lavori della *Commissione di studio per la revisione della legislazione in materia cooperativa con particolare riferimento alla posizione del socio-lavoratore*, ma mai tradotta in un disegno formale di legge (52).

Invero, anche questi ultimi quattro progetti di riforma del diritto del lavoro sono stati oggetto di attenzione da parte della dottrina (53). Per questo motivo, più che procedere a una descrizione analitica dei loro contenuti, nel prosieguo di queste riflessioni ci soffermeremo su quelli che costituiscono i passaggi metodologici di maggior rilievo e contrasto: la proposta di tipizzare un *tertium genus* negoziale, da un lato; il tentativo di delineare un meccanismo di certificazione dei rapporti di lavoro, dall'altro lato.

Particolarmente proficuo, da questo punto di vista, sia per le diverse filosofie che rappresentano sia per il complesso tentativo di mediazione che ne è poi scaturito, è il confronto tra il d.d.l. n. 2049 del 29 gennaio 1997 e il Progetto di uno « Statuto dei lavori » del 25 marzo 1998. Il testo del d.d.l. n. 2049, nella versione licenziata dal Senato il 4 febbraio 1999, oltre a rappresentare il frutto di un difficile compromesso tra l'iniziativa parlamentare e il progetto sostenuto dal-

---

(52) Il testo della bozza, intitolata *Progetto per la predisposizione di uno « Statuto dei lavori »*, è ora pubblicato su *DRI*, 1999, 271-285.

(53) PEDRAZZOLI, *Consensi e dissensi sui recenti progetti di ridefinizione dei rapporti di lavoro*, in AA.VV., *Subordinazione e autonomia*, cit.; AMATO, *op. cit.*

l'allora Ministro del Lavoro Tiziano Treu, consente infatti di sintetizzare le questioni cruciali emerse dal confronto politico, sindacale e scientifico sulla ridefinizione della fattispecie fondamentale del diritto del lavoro italiano e, segnatamente, sulla regolazione del lavoro parasubordinato. Qualche riferimento verrà effettuato anche al d.d.l. n. 3972, che ricalca la logica del progetto confindustriale di tipizzazione di un *tertium genus* contrattuale (54), mentre al d.d.l. n. 3423 si farà solo qualche rapido cenno in quanto l'ispiratore del progetto — il deputato Innocenti — pare ora essersi spostato su una linea di pensiero assai prossima a quella dello « Statuto dei lavori » (55).

3. Due disegni di legge a confronto per una difficile mediazione.

Il 4 febbraio 1999 il Senato della Repubblica ha licenziato il disegno di legge n. 2049, recante Norme per la tutela dei lavori « atipici ». Il testo approvato rappresenta il risultato di un parziale compromesso tra l'originario disegno di legge n. 2049-A, comunicato alla Presidenza il 29 gennaio 1997 (noto come d.d.l. « Smuraglia »), e la proposta di uno « Statuto dei lavori » elaborata in sede ministeriale nei primi mesi del 1998, su indicazione dell'allora Ministro del Lavoro Tiziano Treu, ma mai tradotta in un disegno di legge formale.

Le due proposte che si confrontavano esprimevano filosofie sostanzialmente contrapposte, che spiegano l'intensità del dibattito e, soprattutto, la difficoltà della mediazione tra l'iniziativa parlamentare e il progetto ministeriale. Il d.d.l. « Smuraglia », circoscritto alla disciplina dei rapporti di lavoro « atipici » (ovvero, più precisamente, ai rapporti di lavoro c.d. parasubordinato), muoveva dalla idea che, per regolare questa nuova realtà economica e sociale, occorresse procedere a una meticolosa opera di definizione concettuale della fattispecie, in modo da ridurre i motivi di contenzioso tra le parti, per poi procedere a una sostanziale estensione a questi lavoratori di alcune delle tutele tipiche del lavoro subordinato (metodologicamente analoga, seppure di segno opposto, era la filosofia che animava il già citato d.d.l. n. 3972). Il progetto ministeriale di « Statuto dei lavori », per contro, confortato in questo anche dalla posizione manifestata dal Presidente della Commissione per il Lavoro Pubblico e Privato della

(54) V. De Luca Tamajo, Flammia, Persiani, *op. cit.*
(55) V. infatti Innocenti, *op. cit.*

Camera dei Deputati (56), muoveva da un punto di vista diametralmente opposto, e cioè dal presupposto della inutilità di ogni sforzo definitorio di un'area contrattuale, per definizione, fluida e mutevole.

L'idea espressa nell'ipotesi di « Statuto dei lavori » era, in estrema sintesi, quella di rinunciare a ogni ulteriore intento definitorio e classificatorio di una realtà, quella del lavoro, in rapido e continuo mutamento, per predisporre, una volta superata la tradizionale contrapposizione binaria tra lavoro autonomo e lavoro subordinato, una serie di tutele per cerchi concentrici e geometrie variabili a seconda del tipo di istituto da applicare (57). Partendo dalle regole fondamentali, applicabili a tutti i rapporti di lavoro, l'idea era quella di delineare, per gruppi di istituti omogenei (salute e sicurezza, diritti sindacali, equa retribuzione, dignità e riservatezza, ecc.) campi di applicazione via via più circoscritti fino a giungere a prospettare una nuova e più elastica disciplina dei licenziamenti. Perno di questo progetto era il meccanismo di certificazione della qualificazione dei rapporti di lavoro (58).

Nel dibattito parlamentare è dunque sin qui prevalsa l'impostazione di fondo del disegno di legge « Smuraglia ». Il testo licenziato dal Senato, lungi dal rappresentare una riforma complessiva del nostro diritto del lavoro, come invece auspicato nel progetto di « Statuto dei lavori », si concentra esclusivamente sulla figura del lavoro parasubordinato, di cui fornisce una sommaria definizione (cfr. l'articolo 1, comma 1, del d.d.l. 2049), elevandola al rango di un vero e proprio *tertium genus* collocato in una area intermedia tra il lavoro autonomo e il lavoro subordinato. Da questo punto di vista, l'impostazione del Governo (che nel corso del giugno 1998 si era premurato di presentare alcuni emendamenti al d.d.l. 2049, grazie anche alla mediazione politica del Sottosegretario di Stato, Prof. Alessandro Garilli) ha inciso solo su taluni profili della fattispecie e, in particolare, sugli obblighi di formazione e informazione (cfr. l'art. 2 del d.d.l. 2049 e gli artt. 24-25 del Progetto di Statuto), nonché sul meccanismo di certificazione (cfr. l'art. 17 del d.d.l. 2049 e gli artt. 37-40 del Progetto di Statuto).

---

(56) V. INNOCENTI, *op. cit.*

(57) Cfr. BIAGI, *Le ragioni in favore di uno « Statuto dei nuovi lavori »*, in *IS*, 1998, 41; BIAGI, TIRABOSCHI, *op. cit.*

(58) Le premesse metodologiche e concettuali del Progetto di *Statuto dei lavori* si possono leggere nel documento *Ipotesi di lavoro per la predisposizione di uno Statuto dei lavori*, a cura di BIAGI, pubblicato nei *QDLRI*, 1998.

Sostanzialmente ininfluente, in questa fase, è stato invece il contributo delle parti sociali. Invitate dal Ministro del Lavoro di allora, Tiziano Treu, ad aprire un tavolo concertativo sullo « Statuto dei lavori », Confindustria e CGIL-CISL-UIL si sono ben presto arenate sullo scoglio — apparso insuperabile — della definizione del concetto giuridico di lavoratore parasubordinato. Decisivo per l'adozione di provvedimenti circoscritti e mirati sul mercato del lavoro, come avvenuto per esempio nel caso della coraggiosa e innovativa circolare ministeriale n. 43/1998, che ha consentito di sperimentare anche nel nostro Paese una nuova tipologia contrattuale — il *job sharing* — da tempo presente in altri ordinamenti (59), il dialogo sociale si è sino a oggi dimostrato non ancora in grado di affrontare un percorso di riforma complessiva delle tecniche di tutela del diritto del lavoro italiano.

3.1. Tipizzazione di un *tertium genus* o codificazione di uno *Statuto dei lavori*?

Tutti i progetti sin qui ricordati si prefiggono di estendere a una determinata area del lavoro autonomo — che, per semplicità, potremmo ritenere sostanzialmente sovrapponibile, pur con tutta la sua vaghezza, all'attuale concetto giuridico di parasubordinazione — un nucleo più o meno ampio di tutele inderogabilmente garantite: equo compenso; tutela dell'integrità psicofisica del lavoratore; libertà, dignità e riservatezza; tutela contro le discriminazioni, ecc. Su posizioni analoghe si muovono le riflessioni dottrinali ricordate nel paragrafo che precede (60).

Il punto su cui i progetti divergono profondamente attiene invece alle tecniche normative con cui procedere nell'operazione di estensione delle tutele e, conseguentemente, ai risultati di politica legislativa che si intendono con essa raggiungere: vuoi nel senso di ancorare o meno a una determinata fattispecie negoziale la disciplina che si intende imputare a queste tipologie di lavoratori; vuoi nel senso di in-

---

(59) V. TIRABOSCHI, *La disciplina del* job sharing *nell'ordinamento giuridico italiano*, in *DPL*, 1998, 1405.

(60) Cfr., in particolare, i contributi raccolti in AA.VV., *Subordinazione e autonomia: vecchi e nuovi modelli*, Utet, Torino, 1998; AA.VV., *Il dibattito suoi nuovi lavori*, Atti del Convegno AISRI su *Lavoro « atipico » e relazioni industriali*, Roma, 27 marzo 1998, relazioni in lingua italiana, in *DRI*, 1998; AA.VV., *Nuove forme di lavoro tra subordinazione, coordinazione e autonomia*, Cacucci, Bari, 1997.

tendere o meno l'opera di costruzione di uno statuto giuridico dei lavoratori parasubordinati quale parte integrante di un più ampio progetto di rimodulazione delle tutele che riguardano tutti i rapporti di lavoro.

Sotto questo profilo, il d.d.l. n. 2049 affronta chiaramente la questione dal lato della fattispecie, diversamente dal progetto di « Statuto dei lavori » che si muove invece dal lato delle discipline (61): premessa per l'estensione di parte delle tutele del lavoro dipendente al lavoro parasubordinato è infatti la tipizzazione di *tertium genus* negoziale collocato in una area intermedia tra lavoro autonomo e lavoro subordinato. Analoga opzione è sottesa ai d.d.l. n. 3423 e n. 3972, nonché, in ambito internazionale, al recente tentativo dell'Organizzazione Internazionale del Lavoro di disciplinare il fenomeno del c.d. « *contract labour* » mediante l'adozione di una tecnica definitoria della fattispecie finalizzata a superare la contrapposizione binaria autonomia-subordinazione (62).

Sul piano delle finalità di politica legislativa, l'opzione in favore della tipizzazione di un *tertium genus* pare di per sé neutra. Essa può essere infatti adottata sia per estendere le tutele del diritto del lavoro a rapporti difficilmente riconducibili al tipo legale dell'art. 2094 c.c. (come appunto nel caso del d.d.l. n. 2049) sia in funzione di una operazione diretta a sottrarre nuclei più o meno ampi di tutele a prestazioni lavorative di lavoro subordinato (63). Non si può tuttavia non rilevare come il tentativo di inseguire fenomeni sociali in continuo movimento mediante una tecnica definitoria finalizzata a cristallizzare i processi reali in confini rigidi sia « rischiosa e francamente deludente sotto il profilo intellettuale » (64).

Da questo punto di vista, il confronto sollecitato dal Governo Prodi tra la bozza ministeriale di Statuto e il d.d.l. n. 2049 non ha condotto a esiti soddisfacenti.

Gli estensori del d.d.l. n. 2049, nel testo comunicato alla Presidenza del Senato il 29 gennaio 1997, avevano originariamente optato

---

(61) Sul punto, per le opportune precisazioni concettuali e di metodo, v. PEDRAZZOLI, *Consensi e dissensi* ecc., cit., spec. 13.

(62) V. in particolare il Report dell'ILO, *Contract labour*, Report VI (1), International Labour Conference, 85th Session, Geneva, 1997.

(63) Come nel progetto elaborato da DE LUCA TAMAJO, FLAMMIA, PERSIANI, *op. cit.*

(64) INNOCENTI, *op. cit.*, 309.

in favore di una definizione in negativo del lavoro « atipico ». L'art. 1 del d.d.l. n. 2049 imputava un nucleo di disciplina del lavoro dipendente « ai contratti che implicano una prestazione lavorativa, con carattere di continuità e in qualsiasi forma coordinata rispetto alla complessiva attività produttiva non riconducibile né alla tipologia del lavoro subordinato né a quella del lavoro autonomo ». I limiti di questa tecnica di tipizzazione, a dir poco ambigua e imprecisa sul piano concettuale, sono evidenti e ben esemplificati dall'utilizzo del termine « atipico » per individuare un'area oggi riconducibile all'art. 409, n. 3, c.p.c.: partendo da una « non definizione » del lavoro parasubordinato si perveniva a un risultato — invero assurdo — di tipizzare nell'ambito dei rapporti di lavoro l'area dell'atipicità contrattuale di cui all'art. 1322, comma 2.

Ma altrettanto generiche e poco attendibili risultano le successive definizioni di quest'area contrattuale cui ha dato luogo la mediazione del Governo. Nella versione approvata nella seduta notturna del 30 giugno 1998 della Commissione Lavoro del Senato si parla di « rapporti di collaborazione, di carattere non occasionale, svolti senza vincolo di subordinazione, in modo prevalentemente personale, coordinati con l'attività del committente ed aventi ad oggetto prestazioni rese con autonomia, quanto meno operativa, a fronte di un corrispettivo »; nella versione licenziata dal Senato il 4 febbraio 1999 si parla di « rapporti di collaborazione, di carattere non occasionale, coordinati con l'attività del committente, svolti senza vincolo di subordinazione, in modo personale e senza impegno di mezzi organizzati e a fronte di un corrispettivo ». Stupisce francamente che da definizioni tanto generiche e suscettibili di molteplici letture (si pensi in particolare al concetto di « occasionalità » della prestazione) si possa pretendere di fornire una adeguata rappresentazione della realtà contrattuale intermedia al lavoro autonomo e al lavoro subordinato. È anzi facile ipotizzare come le controversie sorte in ambito parlamentare sulla definizione in positivo di questo nuovo tipo legale possano poi rapidamente trasferirsi nelle aule dei tribunali alimentando ulteriormente il contenzioso sulla qualificazione dei rapporti di lavoro.

Come è stato ancora recentemente ricordato, « ogni definizione normativa è forzatamente pericolosa; il legislatore spesso si illude di aver trovato una formula appagante capace di coprire tutte le realtà » (65).

---

(65) PERA, *op. cit.*, 375.

Semmai, questa attività definitoria può essere affidata alla contrattazione collettiva, come è avvenuto recentemente nell'Accordo quadro per il settore del Marketing operativo e nell'Accordo quadro nazionale per i rapporti di parasubordinazione, entrambi sottoscritti da Confcommercio e da Filcams-CGIL, Fisascat-CISL, Uiltucs-UIL (66). Ma anche in questo caso le definizioni adottate dalle parti non sembrano in grado di governare la complessità dei fenomeni che si nascondono sotto l'etichetta del lavoro parasubordinato.

L'ipotesi di uno « Statuto dei lavori », che certo non pretende di soppiantare l'attuale Statuto dei lavoratori (67), si proponeva invece di affrontare la questione « dalla parte delle tutele » piuttosto che dalla parte della qualificazione del rapporto, rinunciando a ogni ulteriore intento definitorio e classificatorio di una realtà contrattuale in rapido e continuo mutamento, per predisporre invece un nucleo essenziale (e abbastanza limitato) di norme e di principi inderogabili (soprattutto di specificazione del dettato costituzionale) comuni a tutti i rapporti negoziali che hanno per contenuto il lavoro (68). Al di sopra di questo nucleo minimo di norme inderogabili si proponeva poi di lasciare ampio spazio all'autonomia collettiva e individuale, ipotizzando una gamma di diritti inderogabili « relativi » e graduati secondo diversi campi di applicazione (69), disponibili a livello collettivo o anche indi-

---

(66) Maggiori perplessità solleva invece, con riferimento alla reale rappresentatività dei soggetti firmatari, il CCNL per collaborazioni coordinate e continuative dell'8 aprile 1998, in *DPL*, 1998, 1592.

(67) Come invece supposto da NAPOLI, *op. cit.*

(68) Cfr. TREU, *Intervento*, in AA.VV., *Nuove forme di lavoro tra subordinazione*, cit., 225; BIAGI, TIRABOSCHI, *op. cit.*, TIRABOSCHI, *Lavoro temporaneo*, cit.

(69) Per l'esemplificazione della tecnica di tutela sottesa allo *Statuto dei lavori*, che non è certo possibile neppure sintetizzare in questa sede, v. il testo della proposta in *DRI*, nonché la nota metodologica *Ipotesi per la predisposizione di uno Statuto dei lavori*, in *QDLRI*, 1998, 347-373. Ai fini di questo scritto ci si può limitare a rilevare come, sulla scorta di alcune esperienze straniere (e segnatamente quella inglese, anche se analoga tecnica è già oggi adottata dal nostro legislatore con riferimento alla tutela della salute e sicurezza dei lavoratori nei luoghi di lavoro), lo *Statuto dei lavori* individuava una serie di tutele per cerchi concentrici e geometrie variabili a seconda dell'istituto o della disciplina da applicare: se si escludono infatti gli ultimi due Titoli (dedicati alla certificazione e alle disposizioni finali e penali), i restanti sei Titoli (tutela della libertà e dignità dei lavoratori; tutela della salute e sicurezza; libertà sindacale; trattamento economico, normativo, previdenziale e fiscale; licenziamenti individuali) presentavano campi di applicazione soggettiva diversi a seconda del tipo di disciplina da imputare ai lavoratori.

viduale se concordati nella apposita sede amministrativa. Da qui l'idea della certificazione dei rapporti di lavoro.

3.2. La certificazione dei rapporti di lavoro.

Dove il compromesso tra il d.d.l. n. 2049 e la bozza di Statuto si è risolto (apparentemente) a favore della proposta ministeriale è stato invece in punto di certificazione dei rapporti di lavoro. Recependo le indicazioni contenute nel Titolo VII della bozza di « Statuto dei lavori », l'art. 17 del d.d.l. n. 2049 delega il Governo a emanare « disposizioni in materia di certificazione volontaria » dei rapporti di lavoro. L'obiettivo dichiarato è quello di ridurre il contenzioso in materia di qualificazione dei rapporti di lavoro « atipici ».

In dottrina sono state invero manifestate numerose perplessità sull'efficacia e opportunità di un tale meccanismo (70). Anche gli autori che si sono mostrati in linea di principio consenzienti all'idea retrostante il meccanismo della certificazione restano in ogni caso timorosi — e giustamente — circa il coinvolgimento dell'apparato amministrativo, considerati gli inevitabili rischi di burocratizzazione e appesantimento delle procedure di validazione dei rapporti di lavoro (71).

Appare tuttavia non del tutto convincente ritenere che il meccanismo di certificazione dei rapporti di lavoro, almeno così come congegnato nella bozza di Statuto, sia destinato ad avere un impatto tutto sommato marginale (72) sul presupposto, giustamente definito elementare e ampiamente noto anche agli estensori della proposta, che i problemi di qualificazione dei rapporti di lavoro nascono non dalla qualificazione originaria del contratto ma dalla sua applicazione concreta (73).

È vero che dall'esistenza di norme inderogabili e di vincoli nella

---

(70) V., in particolare, MONTUSCHI, *Un « nuovo » lavoro da regolare*, cit. 696; FERRARO, *op. cit.*, 438-440 e ivi nota 17; MAGNANI, *op. cit.*, 314; PERA, *op. cit.*, 379.

(71) TOSI, *op. cit.*, 45; più fiducioso sul funzionamento del meccanismo è Pedrazzoli; tra i primi a mostrarsi favorevoli a un meccanismo di « volontà assistita » v. VALLEBONA, *Norme inderogabili e certezza del diritto: prospettive per la volontà assistita*, in *DL*, 1992, I, 479.

(72) Come ritiene, per esempio, FERRARO, *op. cit.*, 439, nota 17.

(73) La questione è bene esemplificata da NOGLER, *Sull'inutilità delle presunzioni legali relative in tema di qualificazione dei rapporti di lavoro*, in *RIDL*, 1997, I, 313-314, 316, con riferimento alla proposta di legge formulata nel 1996 da D'Antona, laddove di ipotizzava il funzionamento di una presunzione legale circa la sussistenza di un rapporto di lavoro.

scelta del tipo contrattuale non può automaticamente dedursi la compressione dell'autonomia negoziale nella determinazione del contenuto del contratto (74). Ma è altrettanto vero che, in un rapporto di durata come quello di lavoro, resta pur sempre compito del giudice accertare la corrispondenza tra quanto dichiarato dalle parti (in ordine al *nomen iuris* e al contenuto del contratto) e quanto effettivamente realizzato sul piano dei fatti. Una eventuale dichiarazione resa ufficialmente dalle parti in sede amministrativa non sposterebbe del resto nulla sul piano dell'onere della prova (visto che spetterebbe sempre al ricorrente dimostrare *ex* art. 2697 c.c. i fatti su cui si fonda la sua domanda), né escluderebbe peraltro incursioni giudiziali promosse (questa volta) dall'INPS contro accordi simulatori, fraudolenti, ovvero nei riguardi di qualificazioni ritenute inesatte. Pare pertanto impensabile ipotizzare un meccanismo burocratico attraverso cui « blindare », solo per la particolare sede in cui viene resa la dichiarazione negoziale, la qualificazione assegnata dalle parti al rapporto di lavoro.

Proprio per evitare questi inconvenienti, nella *Ipotesi per la predisposizione di uno Statuto dei lavori* si precisava che un tale meccanismo avrebbe potuto funzionare soltanto se l'organo amministrativo davanti al quale vengono formalizzati i rapporti di lavoro fosse stato chiamato a svolgere anche un ruolo di « giudice » di prima istanza nel caso dell'insorgere di una controversia sulla qualificazione *ex post* del rapporto stesso con relativo potere di parziale « sbarramento » (probatorio, ma non certo sostanziale né procedurale) alla prosecuzione della controversia davanti al Pretore del lavoro. Sulla scorta di talune esperienze straniere (75) si ipotizzava peraltro di introdurre alcuni accorgimenti volti a « dissuadere » le parti ad agire in giudizio con pretese irragionevoli o vessatorie (per esempio mediante il pagamento delle spese processuali in caso di lite temeraria o vessatoria rispetto alla controparte). Per facilitare l'attività di certificazione all'organo amministrativo di certificazione venivano infine assegnati anche compiti di vera e propria consulenza — sia nelle fasi genetiche del contratto sia nel corso della sua esecuzione — fornendo alle parti stipu-

---

(74) V. già TREU, *Onerosità e corrispettività*, Giuffrè, Milano, 1968.

(75) E segnatamente sull'esperienza dei tribunali industriali del Regno Unito: v. TIRABOSCHI, *Tribunali Industriali e tecniche di tutela dei diritti del lavoratore: il caso inglese*, in *DRI*, 1995, 161.

lanti *guidelines*, codici di buone pratiche e formulari su cui basarsi per la determinazione del contenuto essenziale del contratto (76).

In realtà, perplessità sull'utilità del meccanismo certificatorio possono essere ora sollevate con riferimento al suo inserimento nell'impianto complessivo del d.d.l. n. 2049. Tale meccanismo pare infatti avere una qualche utilità pratica se correlato a un più esteso progetto di rimodulazione delle tutele del diritto del lavoro e delle prestazioni previdenziali, che riduca le ragioni sostanziali del contenzioso e modifichi l'assetto delle discipline, oggi troppo sbilanciate a favore del lavoro subordinato (77). Nella bozza di Statuto, in particolare, il meccanismo di validazione amministrativa dei rapporti di lavoro era strumentale (anche) alla individuazione di un'area di inderogabilità relativa (affiancata a una area di inderogabiltà assoluta e come tale intangibile), gestibile dalle parti collettive in sede di contrattazione collettiva e/o dalle parti individuali in sede di costituzione del rapporto di lavoro ma, in quest'ultimo caso, *solo* davanti all'organo amministrativo (retribuzioni sopra la soglia della sufficienza, gestione dei percorsi di carriera, durata del preavviso, stabilità del rapporto, trattamento in caso di sospensione del rapporto, modulazione dell'orario di lavoro, ecc.). Estrapolato dal contesto complessivo di riforma del diritto del lavoro delineato nella bozza di « Statuto dei lavori » il meccanismo di certificazione dei rapporti di lavoro non può invece che suscitare alcune forti perplessità.

Un intervento del legislatore nell'area dei rapporti di lavoro parasubordinato, per essere di qualche utilità, dovrebbe infatti prevedere una ridefinizione complessiva delle tecniche di tutela del diritto del lavoro, laddove un intervento circoscritto a questa categoria di rapporti rischia di sollevare più problemi e incertezze di quanto non possa contribuire a risolverne.

---

(76) Si tratta peraltro di una esperienza non del tutto nuova per il nostro ordinamento. Il CCNL del 16 maggio 1997 dei medici liberi professionisti delle case di cura private, per esempio, « a garanzia della libertà delle Parti contraenti e della loro volontà negoziale » dispone che « nel momento della stipulazione dell'accordo le parti utilizzeranno appositi moduli concordati tra AIOP e ANAAO-Assomed per la instaurazione del rapporto di lavoro in cui verranno specificate le caratteristiche del rapporto ».

(77) TREU, *Intervento*, in AA.VV., *Nuove forme di lavoro tra subordinazione*, cit., 228; BIAGI, *Le ragioni in favore di uno « Statuto dei nuovi lavori »*, cit.

5.

LA PARTECIPAZIONE AZIONARIA DEI DIPENDENTI TRA INTERVENTO LEGISLATIVO E AUTONOMIA COLLETTIVA (*)

SOMMARIO: 1. Partecipazione dei lavoratori al capitale azionario e « democrazia economica »: percorsi passati e prospettive future. — 2. Sollecitazioni « interne » e « esterne » alla predisposizione di un nuovo quadro normativo-istituzionale di sostegno alla partecipazione azionaria dei dipendenti: cultura della partecipazione e contesto giuridico. — 3. Prospettive *de iure condendo*.

1. Partecipazione dei lavoratori al capitale azionario e « democrazia economica »: percorsi passati e prospettive future.

Indicato a ragione alla stregua di « una corrente apparentemente sotterranea della cultura industriale italiana » (1), il filone della partecipazione economica dei lavoratori rivela radici profonde — quanto controverse — nella storia e nella esperienza del nostro Paese.

Oggetto di un intenso dibattito economico e giuridico a cavallo del secolo scorso (2), ancor prima che prendesse corpo la concezione solidaristica e aconflittuale dei rapporti tra capitale e lavoro propria della ideologia corporativa (3) e della dottrina sociale della Chiesa cat-

---

(*) Pubblicato in *Rivista Italiana di Diritto del Lavoro*, 1999, I, 283-300.

(1) In questo senso v. PESSI, *L'azionariato dei dipendenti ed il sistema italiano delle relazioni industriali*, in AA.VV., *Le azioni del futuro. Privatizzazione partecipazione responsabilità*, Ufficio Studi delle Relazioni Industriali e Amministrazione, Telecom Italia, Roma, 1996, 237.

(2) Cfr., in particolare, CAMANNI, *La partecipazione dei lavoratori ai profitti della impresa*, Roma, 1897; RATTO, *Sulle società di capitali e lavoro: le azioni di lavoro come una nuova forma di cooperativismo*, in *RSC*, 1912, 639 ss.; VITALE, *La partecipazione degli operai nell'ordinamento e nella gestione delle imprese pubbliche e private*, Milano, 1922; PAPI, *Il lavoratore alla gestione della impresa*, Milano, 1923.

(3) Sui nessi tra compartecipazione dei lavoratori agli utili delle imprese e ideologia corporativa — nessi esplicitamente formalizzati nel d.l. 30 giugno 1944, n.

tolica (4), il tema della « democrazia economica » emerge con chiarezza nel confronto politico, per la prima volta, sul finire degli anni Venti con la presentazione di alcuni progetti di legge — rimasti senza seguito — in materia di azionariato operaio e partecipazione agli utili (5). Ripreso senza troppa convinzione nel codice civile (artt. 2349 e 2441) e, successivamente, nella Carta Costituzionale (artt. 46 e 47) questo tema ha sin qui registrato alterne fortune, comparendo periodicamente nel dibattito dottrinale, sindacale e politico (6), senza tuttavia mai concretizzarsi in una disciplina di legge adeguata alla importanza — crescente — del fenomeno.

L'estrema indeterminatezza del dettato costituzionale, che certo non contribuisce alla soluzione dei principali « nodi » pratici e teorici dell'azionariato dei dipendenti, riflette, come noto, un radicato dissenso tra le maggiori correnti costituzionali circa il modo di concepire la partecipazione tra capitale e lavoro nell'impresa (7): dissenso che non si è mai dissolto e che anzi, quantunque non si sia tradotto in una palese opposizione, ha per lungo tempo caratterizzato la cultura e la

---

151, sulla socializzazione delle imprese — cfr. in particolare FERRI, *La rimunerazione degli operai a base di compartecipazione*, in *L'economia italiana*, 1937, 1006 ss., cui *adde* BOLIS, *La partecipazione ai profitti nei principi e nella pratica*, Milano, 1945, 38 ss.

(4) Cfr., in particolare, il paragrafo 66 dell'Enciclica di Pio XI *Quadrigesimo anno* del 1931, ove si legge: « Stimiamo sia cosa più prudente che, fin dove è possibile il contratto di lavoro venga temperato dal contratto di società, come si è cominciato a fare, in maniere diverse, con non poco vantaggio degli operai stessi e dei padroni. Così gli operai diventano cointeressati o nella proprietà o nella amministrazione o compartecipi in certa misura agli utili ricavati ».

(5) Cfr., in particolare, il progetto dell'on. Ruini del 1918, elaborato sulla scorta della legge francese del 26 aprile 1917 sulla partecipazione operaia ai profitti delle società anonime e successivamente ripreso dalla Commissione Vivante del 1922, su cui diffusamente PAPI, *op. cit.*, Milano, 1923, 241-263. Un resoconto del dibattito di inizio secolo è in ACERBI, *Osservazioni sulle* stock options *e sull'azionariato dei dipendenti*, in *Riv. soc.*, 1998, 1194-1201.

(6) V. l'efficace sintesi proposta da TREU, *La partecipazione dei lavoratori alla economia delle imprese*, in *GComm*, 1988, 785-816. Più recentemente v. ALAIMO, *La partecipazione azionaria dei lavoratori. Retribuzione, rischio e controllo*, Milano, 1998; ACERBI, *op. cit.*, 1204 ss.

(7) Così, testualmente, ancora TREU, *op. ult. cit.*, 786. In tema cfr., tra le altre, la classica ricostruzione del dibattito che ha condotto alla stesura dell'art. 46 Cost. proposta da GHEZZI, *Sub articolo 46*, in *Commentario della Costituzione* a cura di Branca, Bologna-Roma, 1980, 77 ss. Inoltre, per l'opinione di chi legge nel successivo art. 47 Cost. un sostegno alla partecipazione finanziaria dei lavoratori, v. NIGRO, *L'edilizia popolare come servizio pubblico*, in *RTDP*, 1995, spec. 150 ss.

ideologia del sindacato e dei principali partiti politici facendo in questo modo della « democrazia economica » uno dei temi più travagliati e ambigui nel confronto tra gli attori del sistema di relazioni industriali italiano. L'insufficienza del dettato codicistico, per contro, è stata più volte sottolineata dalla dottrina — sia commercialistica sia giuslavoristica — che si è confrontata con le disposizioni contenute negli artt. 2349 e 2441 c.c. (8): è infatti opinione concorde che il coinvolgimento dei lavoratori nel capitale azionario, pur potendo già essere avviato alla stregua della normativa vigente, per diffondersi in modo socialmente rilevante, ed essere così « significativo anche al fine di migliorare il clima partecipativo delle relazioni industriali », necessiti sia di incentivi (soprattutto di ordine fiscale, parafiscale e creditizi) sia di regole giuridiche certe e trasparenti (9).

Non sono mancati invero, ancora recentemente, articolati progetti di riforma del quadro legale (10) e autorevoli prese di posizione (11) che, unitamente al rinvigorire del dibattito dottrinale (12), testimoniano, pur nella varietà di prospettive e orientamenti, il rinnovato interesse verso la partecipazione economica dei dipendenti e, segnatamente, verso la partecipazione azionaria.

Lo stesso legislatore, del resto, ha recentemente contribuito a rilanciare l'idea di un più esteso ricorso all'azionariato dei dipendenti. Il nuovo testo dell'art. 48, comma 2, del Testo Unico Imposte sui Redditi, come modificato dall'art. 3, comma 1, del d.l. n. 314/1997, ha introdotto una disciplina di particolare favore sotto il profilo fiscale per le società che emettono nuove azioni a favore dei propri dipenden-

---

(8) Per un ampio resoconto del dibatto v. ALAIMO, *op. cit.*, spec. Cap. III.

(9) Cfr., per tutti, TREU, *L'accordo del 23 luglio 1993: assetto contrattuale e struttura della retribuzione*, in *RGL*, 1993, 232.

(10) Cfr., in particolare, la Proposta di legge n. 2499/1996, *Norme per la partecipazione e la rappresentanza dei dipendenti azionisti*, e il disegno di legge n. 2661/1996, *Norme per la diffusione dell'azionariato tra i dipendenti delle società per azioni costituite per effetto della privatizzazione degli enti pubblici e delle società a partecipazione pubblica.* Più recentemente, v. anche la proposta presentata da Alleanza Nazionale nel giugno 1998 relativa alla *Attuazione dell'articolo 46 della Costituzione in materia di partecipazione dei lavoratori nelle imprese*.

(11) Cfr. TREU, *Tre interventi per dare una spinta all'azionariato dei dipendenti*, in *Il Sole 24 Ore*, 20 febbraio 1998.

(12) Mi limito a rinviare, al riguardo, alla ricca bibliografia raccolta in ALAIMO, *op. cit.*

ti (13). Successivamente, attraverso l'esercizio della delega sulla riforma dei mercati finanziari e delle società quotate (d.lgs. n. 58/1998), è stata confermata questa opzione di favore verso l'accesso dei dipendenti al capitale azionario, introducendo una disciplina di sostegno per le società aventi azioni quotate, al fine di favorire i c.d. piani di *stock options* e cioè la attribuzione del diritto a sottoscrivere azioni da parte dei lavoratori (14). Altrettanto importante, sulla strada della « democrazia economica », è poi la disciplina dei fondi pensione: quantunque sia stata introdotta con un certo ritardo rispetto a quanto si è registrato nei principali Paesi industriali, la recente normativa sulla previdenza complementare (15) apre ora interessanti prospettive attraverso cui sperimentare, da parte dei lavoratori, forme istituzionali di investimento « collettivo » in grado di incidere, attraverso il risparmio, sul mercato finanziario con importanti riflessi anche sul sistema di relazioni industriali italiano (16).

È sin qui mancata, tuttavia, una disciplina organica che, sulla scorta di quanto da tempo sollecitato in sede comunitaria (17), condu-

---

(13) Questo articolo dispone che, in caso di sottoscrizione di nuove azioni ai sensi degli artt. 2349 e 2441, ult. comma, c.c., anche se emesse da società controllate e controllanti, il valore delle predette azioni non concorre a formare il reddito del dipendente. Inoltre, l'art. 6 del d.lgs. n. 314/1997 sottrae alla contribuzione previdenziale le somme erogate a tale titolo. Sul punto v. diffusamente ARTINA, *L'emissione di* stock options, in *Amministrazione & Finanza*, 1999, n. 3, spec. 5-9.

(14) In tema v., da ultimi, MARINONI, NISIVOCCIA, Stock options*: le azioni offerte ai dipendenti*, in *Diritto e Pratica delle Società*, 1999, n. 3, spec. 23-24.

(15) Cfr. il d.lgs. n. 124/1993 e, soprattutto, le modifiche introdotte dalla legge n. 335/1995. Si ricorda, in proposito, che l'art. 2, comma 15, di quest'ultima legge ha escluso dalla retribuzione imponibile ai fini contributivi « la differenza fra il prezzo di mercato e quello agevolato praticato per l'assegnazione ai dipendenti, secondo le vigenti disposizioni, di azioni della società datrice di lavoro ovvero di società controllanti o controllate ».

(16) In tema v. PORTA, *I fondi pensione e il mercato mobiliare italiano. Le prospettive aperte dalla recente normativa sulla previdenza complementare*, in *RSoc*, 1995, 1266-1273. Per i riflessi dei fondi pensione sulla « democrazia economica » e sul sistema di relazioni industriali italiano v. inoltre, per l'impostazione del problema, BERTIN, *Fondi pensione e relazioni industriali*, in *Il Progetto*, 1992, 85-93.

(17) Cfr., in particolare, la Raccomandazione n. 92/443/CEE del 27 luglio 1992, il Libro Verde della Commissione dell'aprile 1997 su *Partenariato per una nuova organizzazione del lavoro* (COM(97)0128-C4-0187/97) e, più recentemente, la Risoluzione del Parlamento Europeo del 15 gennaio 1998 sulla relazione della Commissione riguardante la promozione della partecipazione dei lavoratori subordinati ai profitti e

cesse a una regolamentazione di sostegno in grado di sciogliere i principali nodi di una materia tanto controversa quanto complessa (18).

Non sorprende dunque che, nel nostro Paese, lo sviluppo dell'azionariato dei dipendenti si sia sin qui manifestato in modo frammentario e lacunoso, privo com'è di una moderna base normativa di supporto e incentivazione comparabile con quella presente in numerosi altri ordinamenti (19). Proprio questa circostanza contribuisce anzi a spiegare, almeno in parte, assieme alla tradizionale diffidenza del sindacato e del mondo imprenditoriale, le ragioni della scarsa diffusione, al di là di alcuni pur importanti casi aziendali, del ricorso a forme di azionariato dei dipendenti. Quantunque non si possa negare, almeno dal punto di vista delle relazioni industriali, l'importanza e, in taluni casi, persino l'originalità delle esperienze sin qui maturate nel nostro Paese (20) — esperienze per lo più sollecitate dal recente processo di privatizzazione degli enti pubblici e dalla trasformazione delle società a partecipazione pubblica in società per azioni (21) — si deve peraltro sottolineare come, in realtà, anche laddove si è cercato di sperimentare questa forma di partecipazione finanziaria, il livello della proprietà azionaria dei lavoratori sia tuttora sostanzialmente insignificante.

---

ai risultati dell'impresa (compresa la partecipazione al capitale) negli Stati membri COM(96)0697 - C4-0019/97. Per alcuni approfondimenti v. *infra*, paragrafo 2.

(18) La dottrina è sostanzialmente concorde nel segnalare la inadeguatezza del quadro legislativo: v., da ultimi, per considerazioni analoghe, GHERA, *L'azionariato dei lavoratori dipendenti*, in *ADL*, 1997, n. 6, 18; ALAIMO, *op. cit.*, 85-86.

(19) Una sintetica — ma esauriente — panoramica della normativa vigente nei Paesi dell'Unione Europea si trova nella relazione della Commissione CEE su Pepper II, *La promozione della partecipazione dei lavoratori subordinati ai profitti e ai risultati dell'impresa (compresa la partecipazione al capitale dell'impresa) negli Stati membri*, Bruxelles, 8 gennaio 1997, COM(96)697. Cfr. altresì UVALIC, *The Pepper (Promotion of Employee Participation in Profits and Enterprise Results) Report*, in *Social Europe*, supplemento al n. 3/1991. Sulla lunga esperienza statunitense degli ESOP (Employee Share Ownership Plan) v. invece, per tutti, MANSON, *Azionariato e performance aziendale: i risultati delle ricerche*, in AA.VV., *Le azioni del futuro*, cit.,127 ss.

(20) Per una indicazione delle principali esperienze sin qui maturate v. ALAIMO, *op. cit.*, 9-10, nota 17, e ivi indicazioni bibliografiche e documentali. Cfr. altresì la ricerca del CESPEP, *Azionariato dei dipendenti e* stock option, Milano, 1996.

(21) Per questo profilo v. gli interventi di Baglioni e Ranci alla Tavola Rotonda su Public companies *e privatizzazioni*, in *PS*, 1994, n. 85, rispettivamente 131 ss. e 134 ss. Cfr. altresì BALLISTRERI, *L'azionariato dei lavoratori e le privatizzazioni*, in *DPL*, 1994, 1433-1436.

Uniche eccezioni di rilievo, in un quadro estremamente complesso e eterogeneo, sono i recenti casi Telecom e Alitalia. In Telecom, in seguito alla privatizzazione della società, i lavoratori hanno acquistato un ammontare di azioni superiore al 3 per cento dell'intero capitale sociale, diventando così i principali azionisti privati (22). Nel caso Alitalia, invece, la realizzazione del progetto di partecipazione dei dipendenti al capitale azionario è risultato finalizzato a consentire ai lavoratori « una partecipazione non inferiore al 20% del capitale ordinario » (23).

2. Sollecitazioni « interne » e « esterne » alla predisposizione di un nuovo quadro normativo-istituzionale di sostegno alla partecipazione azionaria dei dipendenti: cultura della partecipazione e contesto giuridico.

In questo contesto generale di riferimento potrebbe ora essere letto con un certo scetticismo — se non addirittura sottovalutato — l'impegno recentemente sottoscritto tra Governo e parti sociali nel *Patto sulle politiche di concertazione e sulle nuove regole delle relazioni sindacali per la trasformazione e l'integrazione europea del sistema dei trasporti* del 23 dicembre 1998. Al punto 4.6. dell'accordo le parti firmatarie hanno infatti convenuto « di far evolvere i sistemi di relazioni sindacali verso modelli di tipo partecipativo con le modalità che saranno previste in sede di contrattazione collettiva, finalizzate a coinvolgere le rappresentanze dei lavoratori sugli indirizzi strategici definiti dalle imprese ». A supporto di questa opzione si prevede che « il Ministro dei Trasporti e della Navigazione sottoporrà al Consiglio Nazionale dei Trasporti e della Logistica un apposito provvedimento legislativo di sostegno per favorire la partecipazione azionaria dei dipendenti nelle imprese di trasporti ».

Quello che, a una prima lettura, potrebbe apparire come un intervento di carattere settoriale e congiunturale, circoscritto a un set-

---

(22) *Quando il lavoratore indossa l'abito dell'azionista*, in *Il Sole 24 Ore*, 7 marzo 1998. Per alcuni dati statistici elaborati su una indagine della Banca d'Italia, risalenti al 1995, relativi alla diffusione dell'azionariato tra dipendenti v. CFI, *La diffusione delle azioni della impresa in cui si lavora: alcuni dati*, indirizzo Internet: *www.cfi.it*.

(23) Cfr. *Accordo quadro sulla partecipazione azionaria dei dipendenti delle società del gruppo Alitalia* del 3 giugno 1998.

tore particolarmente turbolento e critico come quello dei trasporti, rappresenta invece una importante sollecitazione che, se adeguatamente valorizzata, non potrà non condurre a un intervento legislativo di più ampio respiro per la regolamentazione dell'azionariato dei dipendenti.

Con la sottoscrizione di questo impegno le parti sociali si sono per la prima volta mostrate disponibili a superare quell'atteggiamento di tradizionale indifferenza, se non di vera e propria ostilità, verso la partecipazione dei lavoratori al capitale azionario a condizione che vengano garantiti: *a*) una corrispondente evoluzione del quadro legale di riferimento; *b*) il coinvolgimento dei lavoratori nella determinazione degli obiettivi e nella gestione delle sorti economiche delle imprese. Sul piano delle relazioni industriali si tratta di due condizioni intimamente intrecciate: l'adeguamento del quadro legale in materia di azionariato dei dipendenti non è infatti fine a se stesso ma rappresenta, nelle intenzioni del Governo e delle parti sociali, il presupposto giuridico-istituzionale per un più ampio coinvolgimento del sindacato nella determinazione degli indirizzi strategici delle imprese e per agevolare una effettiva riallocazione (*rectius*: socializzazione) della proprietà azionaria (24).

Sul piano del « metodo » la prospettiva tracciata nel Patto pare peraltro recepire, almeno implicitamente, alcune importanti indicazioni contenute nella *Raccomandazione del Consiglio del 27 luglio 1992, n. 92/443/CEE* (25), che ha espressamente invitato gli Stati membri a « riconoscere i vantaggi potenziali presentati da un maggiore ricorso, sia individualmente sia collettivamente, ad un'ampia varietà di formule di partecipazione dei lavoratori subordinati ai profitti e ai risultati dell'impresa, quali la partecipazione agli utili, l'azionariato oppure una combinazione di formule ».

È vero infatti che in questo caso lo strumento adottato dal Consiglio ha ben presto rivelato tutti i suoi limiti in termini di vincolatività per gli Stati membri (26). Ciò non toglie tuttavia che la Raccomandazione n. 92/444/CEE sia stata puntuale nell'indicare le due condizioni

---

(24) In questo senso si può peraltro ritenere che il Patto siglato da Governo e parti sociali recepisca e formalizzi alcune tendenze di fondo che hanno caratterizzato i piani di azionariato varati dalle imprese nel corso dell'ultimo decennio: cfr. ALAIMO, *op. cit.*, spec. 10-11.

(25) In *G.U.C.E.* L 245 del 26 agosto 1992, 53.

(26) Sulla « debolezza » dello strumento adottato dal Consiglio v., per tutti,

veramente imprescindibili, almeno in ambito europeo, per l'effettivo decollo dell'azionariato dei dipendenti. Si tratta dell'adeguamento delle strutture giuridiche esistenti, da un lato (27) e, dall'altro, del coinvolgimento e della responsabilizzazione delle parti sociali (28). Condizioni queste che sono ora presenti — e solennemente formalizzate — nel citato Patto sul sistema dei trasporti del dicembre 1998 e che, nell'ambito di una sperimentazione progressiva, potrebbero essere successivamente estese a tutti i settori.

Da questo punto di vista, esistono due ulteriori elementi che non possono essere sottovalutati e che, in prospettiva, potrebbero giocare un ruolo decisivo per le sorti dell'azionariato dei dipendenti nel nostro Paese.

In primo luogo, il terreno della sperimentazione e della innovazione giuridica pare oggi più che mai propizio, quantomeno nell'ottica delle relazioni industriali. Sono infatti ben noti gli effetti « promozionali » scaturiti dall'Accordo sul costo del lavoro del 23 luglio 1993: accordo che, indubbiamente, ha consolidato relazioni di tipo concertativo tra le parti sociali e, conseguentemente, sollecitato una maggiore partecipazione dei lavoratori nella organizzazione del lavoro e, soprattutto, nella determinazione della struttura salariale legata direttamente alla produttività aziendale. Da qui all'azionariato dei dipendenti il passo dovrebbe essere veramente breve.

In secondo luogo, il tema della partecipazione dei lavoratori al capitale azionario viene oggi a inserirsi in un più ampio confronto relativo alla riforma organica del governo societario. Riforma da poco avviata sul piano interno con i lavori della « Commissione Draghi » e, più recentemente, con la « Commissione Mirone » (29), ma che, tuttavia, seppure con alterne fortune, è da tempo fortemente sollecitata in

---

GHERA, *op. cit.*, 8-9. In tema cfr. altresì ROCCELLA, *Salari e partecipazione in Europa*, in *DPL*, 1992, 2834 ss. che ricorda come lo strumento della raccomandazione, pur sufficientemente autorevole, non sia vincolante per gli Stati membri in quanto si limita a sollecitare l'adozione dei comportamenti raccomandati.

(27) Cfr. il punto 1, Parte II, del dispositivo della Raccomandazione. Cfr. altresì i punti 3 e 9 della Risoluzione del Parlamento Europeo del 15 gennaio 1998, cit.

(28) Cfr. il punto 2, Parte I, del dispositivo della Raccomandazione. Cfr. altresì i punti 2 e 10 della Risoluzione del Parlamento Europeo del 15 gennaio 1998, cit.

(29) Nel corso del luglio 1998 è stata infatti istituita una commissione (subito denominata Commissione Mirone) relativa alla riforma organica del diritto societario che si pone in una linea di continuità con i lavori condotti dalla Commissione Draghi da cui è scaturito il Testo Unico sull'intermediazione finanziaria. Compito di questa

ambito comunitario grazie alla proposta di regolamento sullo Statuto della Società Europea e alla relativa direttiva di accompagnamento sul coinvolgimento dei dipendenti.

Proprio da questa riforma potrebbero infatti emergere quelle ulteriori premesse giuridico-istituzionali in grado di rendere non solo (fiscalmente) conveniente, ma anche (socialmente) più equilibrata una partecipazione azionaria dei lavoratori fino a oggi destinata a manifestarsi in forme decisamente « deboli » a tutto vantaggio del solo datore di lavoro. Di per sé, infatti, la distribuzione di azioni ai dipendenti non determina una modificazione della struttura societaria, dei rapporti di lavoro o degli assetti di potere esistenti ma si traduce, più semplicemente, in una particolare forma di distribuzione del reddito. L'assunzione di rischi finanziari attraverso l'investimento azionario non comporta, in altri termini, un bilanciamento della posizione delle parti rispetto alla determinazione delle strategie aziendali e, in generale, al processo decisionale dell'impresa.

A questo proposito non si può non rilevare come il tema della partecipazione azionaria dei lavoratori si connetta in modo indissolubile al dibattito sui diritti di partecipazione dei lavoratori negli organismi di gestione e controllo delle società. Affrontare tale aspetto sul piano della riforma societaria potrebbe dunque condurre a un più deciso e convinto rilancio della partecipazione azionaria e, in definitiva, a imboccare con determinazione la strada della democrazia economica.

Il profilo richiamato da ultimo non può certo essere sviluppato in questa sede (30). È chiaro tuttavia che i progressi recentemente registrati nell'ambito del pluridecennale dibattito sulla Società Europea (31) aprono ora interessanti prospettive in tema di governo societario. Ciò significa che, sebbene non nel breve periodo, potrebbe es-

---

commissione è quello di predisporre uno schema di disegno di legge delega per un complessivo riassetto della disciplina societaria, dalla tipologia delle forme societarie al sistema sanzionatorio, secondo criteri di massima semplificazione ma anche di massima informazione e trasparenza degli assetti societari. Cfr. MINISTERO DI GRAZIA E GIUSTIZIA, *Diritto societario: è partita la « Commissione Mirone »*, indirizzo Internet: *www.giustizia.it/002/comstampa/cs300798.htm*.

(30) Per una sintesi dello stato del dibattito v. PILATI, *Prospettive comunitarie della partecipazione dei lavoratori*, in *LD*, 1999, 63-78.

(31) In questa sede si può solo ricordare che la proposta modificata di regolamento relativo allo statuto della SE sembra giunta a uno stadio pressoché finale, stante la trasmissione del testo da parte del Coreper al Consiglio con relativa relazione (cfr.

sere colmata una delle lacune più gravi con riferimento alla partecipazione azionaria dei lavoratori, e cioè la mancanza di forme di rappresentanza dei lavoratori all'interno degli organismi di gestione e controllo delle società.

È noto che anche la recente riforma della disciplina in tema di mercati finanziari e società quotate (d.lgs. n. 58/1998), pur conducendo a importanti progressi nella tutela delle minoranze azionarie (riconoscimento delle associazioni dei dipendenti azionisti, raccolta delle deleghe e voto per corrispondenza, abbassamento delle soglie previste dal codice civile per la convocazione delle assemblee su richiesta delle minoranze, ecc.), non è giunta al punto terminale di un processo evolutivo che pare inevitabile: la presenza di forme di rappresentanza dei dipendenti azionisti nel consiglio di amministrazione o, meglio, nel collegio sindacale. Quale che sia la posizione che si voglia assumere su un punto tanto delicato quanto controverso sembra indubitabile che i dipendenti azionisti, quale minoranza azionaria caratterizzata dalla titolarità di interessi di lungo periodo divergenti da quelli degli azionisti risparmiatori, necessitino di forme di tutela e rappresentanza specifiche rispetto a quelle approntate dall'ordinamento per le altre minoranze (32).

3. Prospettive *de iure condendo*.

La rassegna delle problematiche connesse all'azionariato dei di-

---

rispettivamente 8413/98 SE 22 SOC 168 e 8412/98 SE 21 SOC 167, entrambe in data 12 maggio 1998). Senz'altro più controversa è la proposta di direttiva di accompagnamento riguardante il coinvolgimento dei lavoratori nella SE, a proposito della quale il Coreper non ha potuto trasmettere al Consiglio una relazione in quanto manca ancora un accordo politico (v. 8735/98 SE 26 SOC 204 del 28 maggio 1998). In particolare, per quanto riguarda il profilo del coinvolgimento dei lavoratori ormai è stato raggiunto un consenso per quanto attiene l'esercizio dei diritti di informazione e consultazione, secondo un modello rafforzato ma paragonabile alla direttiva n. 94/45/CE del Consiglio del 22 settembre 1994 sulla istituzione di un comitato aziendale europeo e di una procedura per l'informazione e la consultazione dei lavoratori nelle imprese e nei gruppi di imprese di dimensioni comunitarie. Per la particolare tecnica normativa adottata in questa direttiva sia consentito rinviare a BIAGI, *La Direttiva comunitaria del 1994 sull'informazione e consultazione dei lavoratori: una prospettiva italiana*, in *DRI*, 1995, 35 ss.

(32) È questa una delle tesi centrali del più recente contributo monografico sull'azionariato dei dipendenti. V. infatti ALAIMO, *op. cit.*, spec. 203 ss.

pendenti conferma dunque, una volta ancora (33), « la difficoltà del tema dal punto di vista delle relazioni industriali, prima ancora che da quello giuridico istituzionale ».

Numerose e estremamente eterogenee sono del resto le finalità dell'azionariato dei dipendenti (34); così come molteplici possono essere le formule o modalità di attuazione della partecipazione dei lavoratori al capitale azionario (35). L'ambivalenza dell'istituto, nonché la varietà delle strategie perseguibili sia dalla azienda sia dal sindacato, non possono che contribuire a alimentare diffidenze e cautele nelle parti sociali e, soprattutto, nel sindacato che rischia di essere scavalcato da piani di partecipazione finanziaria determinati unilateralmente dall'impresa e impostati su base esclusivamente individuale.

È proprio questa circostanza, tuttavia, che conferma la necessità di un intervento normativo di sostegno dell'azionariato: non certo per irrigidire la partecipazione al capitale azionario dei lavoratori e predeterminare le scelte degli operatori economici e delle parti sociali. In questa materia un intervento legislativo pare infatti auspicabile solo nella misura in cui possa essere in grado di sollecitare, proprio a partire dal terreno delle relazioni industriali, il confronto tra le parti sociali e dunque la libera determinazione delle forme e delle modalità della sperimentazione.

Indubbiamente, un futuro intervento legislativo non potrà non intervenire sui tradizionali strumenti promozionali dell'azionariato dei dipendenti e, segnatamente, sulle agevolazioni fiscali adottando politiche innovative e coraggiose come quelle recentemente intraprese dal Governo britannico (36). In questa prospettiva si potrebbe per esem-

---

(33) V. quanto già efficacemente rilevato sul finire dello scorso decennio da TREU, *La partecipazione dei lavoratori* ecc., cit., qui 815.

(34) È noto come, di volta in volta, l'azionariato dei dipendenti possa essere inteso come strumento di raccolta di capitale di rischio, come percorso privilegiato nei processi di privatizzazione e/o ristrutturazione per favorire il rinnovamento (anche culturale) della azienda, come alternativa ai licenziamenti collettivi, come forma di flessibilizzazione della retribuzione e di riduzione del rischio di *exit* dei dipendenti coinvolti, come via per rafforzare la partecipazione dei lavoratori al processo decisionale, ecc. Da ultimo v. PROSPERETTI, *Appunti conclusivi*, in AA.VV., *Le azioni del futuro*, cit., 265 ss.

(35) Questo è quanto del resto suggerito dalla Raccomandazione n. 92/443/CEE, cit., Parte II, punto 5 del dispositivo.

(36) Cfr. GALLI, *Londra premia le* stock option, in *Il Sole 24 Ore*, martedì 23 marzo 1999, 25. A differenza di quanto previsto in Italia, dove la disciplina fiscale in-

pio ipotizzare la deducibilità delle spese sostenute, in attuazione di un piano di partecipazione finanziaria, per l'acquisto o la sottoscrizione di azioni ed obbligazioni convertibili da parte dei lavoratori della società emittente il titolo o delle società controllanti, controllate o a essa collegate, secondo tetti annui predeterminati, come da tempo sperimentato in alcune importanti realtà straniere (37). Così come nel caso di assegnazione gratuita ovvero di offerte di sottoscrizione o vendita di azioni in attuazione di un piano di partecipazione finanziaria, alla società che ha promosso il piano dovrebbe venire consentito di dedurre dal reddito di impresa imponibile a fini fiscali: *a*) gli interessi, nonché quota parte del capitale, sui prestiti accordati ai dipendenti per la sottoscrizione o l'acquisto delle azioni; *b*) la differenza tra il valore delle azioni, determinato sulla base del patrimonio netto della società risultante dall'ultimo bilancio approvato, e il prezzo per il quale sono offerte in sottoscrizione o vendita ai dipendenti; *c*) in caso di assegnazione gratuita, l'intero valore delle azioni, determinato sulla base del patrimonio netto risultante dall'ultimo bilancio approvato; *d*) le somme corrisposte ad enti finanziari, istituti creditizi o a fondi pensione a rimborso del debito contratto dai lavoratori per l'acquisto o la sottoscrizione delle azioni.

In questa prospettiva, sulla scorta di importanti esperienze straniere (38), si potrebbe subordinare la concessione delle agevolazioni fiscali alla condizione che per le azioni oggetto del piano di partecipazione finanziaria sia prevista, con apposita deliberazione dell'assem-

---

centiva attualmente (e parzialmente) soltanto le azioni di aumento di capitale, il Governo inglese intende estendere le disposizioni premiali anche alle azioni non di nuova emissione.

(37) In alcuni ordinamenti europei come Francia, Gran Bretagna, Danimarca esistono infatti limiti relativi sia all'ammontare delle assegnazioni annue di azioni a titolo gratuito sia alla quantità di azioni acquisibili dai dipendenti. Per gli opportuni provvedimenti, v. la relazione della Commissione CEE su Pepper II, *La promozione della partecipazione* ecc., cit.

(38) La subordinazione delle agevolazione fiscali alla condizione di inalienabilità delle azioni è presente, in particolare, in Gran Bretagna, Francia, Germania, Belgio e Irlanda. Cfr. Commissione CEE su Pepper II, *La promozione della partecipazione* ecc., cit. Giova ricordare, al riguardo, che mentre in Gran Bretagna e Stati Uniti queste forme di partecipazione dei lavoratori sono strettamente collegate agli istituti tipici della loro tradizione giuridica, in particolare in tema di *trust* e *equity* (cfr. MATTEI, *Common law, il diritto anglo-americano*, in *Trattato di diritto comparato*, Utet, Torino, 1992, 322 ss.), l'ordinamento italiano non prevede un riconoscimento di tali discipline.

blea ordinaria, la loro inalienabilità per un certo numero di anni successivi alla effettiva cessione. Previa intesa con le rappresentanze dei lavoratori i piani di partecipazione finanziaria potrebbero eventualmente prevedere un periodo maggiore di inalienabilità delle azioni.

Con un intervento normativo *ad hoc* il legislatore potrebbe inoltre precisare, eventualmente in stretto raccordo con la contrattazione collettiva, le modalità di sottoscrizione o acquisto di azioni nell'ambito di un piano di partecipazione finanziaria prevedendo anticipazioni sul trattamento di fine rapporto, l'impiego di quote o elementi della retribuzione, il ricorso al credito eventualmente attraverso l'intervento dei fondi pensione in deroga al disposto dell'art. 6, comma 5, lettere *a*) e *b*) del d.lgs. n. 124/1993 (39). Da non sottovalutare, in funzione dei rilevanti cambiamenti intervenuti nei modi di lavorare e di organizzare il lavoro altrui, è poi l'estensione dei piani di partecipazione finanziaria a tutte le tipologie di lavoro subordinato (40), nonché ai dipendenti delle società controllanti, controllate o collegate, in deroga a quanto previsto dagli artt. 2349, comma 1, e 2441, comma 8, c.c. e, eventualmente, anche agli ex dipendenti ancora in possesso di azioni della società e ai lavoratori utilizzati mediante contratti di collaborazione coordinata e continuativa. Da questo punto di vista, nonostante sia già implicitamente desumibile dai principi generali dell'ordinamento, potrebbe rivelarsi particolarmente utile una specifica disposizione tesa a riconoscere espressamente, nella attuazione del piano, il divieto di discriminazioni e, soprattutto, il principio di parità di trattamento, sulla

---

(39) Il d.lgs. n. 124/1993, all'art. 6, comma 5, lett. *a*) dispone infatti che l'investimento azionario non può superare il cinque per cento del valore nominale complessivo delle azioni o quote con diritto di voto emesse da una stessa società, se quotata, ovvero il dieci per cento se non è quotata, al fine di evitare che, attraverso l'investimento azionario, i fondi esercitino « una influenza dominante sulla società emittente ». Una politica di promozione dell'azionariato attraverso i fondi pensione dovrebbe ovviamente prevedere investimenti superiori ad una soglia così circoscritta come quella dell'art. 6 del d.lgs. n. 124/1993.

(40) Questo è quanto del resto sollecitato dalla Raccomandazione n. 92/443/CEE e dalla Risoluzione del Parlamento Europeo del 15 gennaio 1998, entrambe già cit. questa indicazione pare particolarmente importante alla luce delle recenti esperienze maturate nel nostro paese in tema di azionariato dei dipendenti, che normalmente riservano la partecipazione al capitale azionario soltanto ai *core employee*. Cfr., per esempio, il recente *Accordo quadro sulla partecipazione azionaria dei dipendenti delle società del gruppo Alitalia* del 3 giungo 1998 che riserva la partecipazione azionaria « ai dipendenti con contratto italiano a tempo indeterminato ».

base della categoria professionale, livello di inquadramento e anzianità di servizio.

È chiaro tuttavia che, in una prospettiva *de iure condendo*, la vera questione da affrontare è quella della alternativa, più volte prospettata in dottrina, tra azionariato collettivo e azionariato individuale: è questa alternativa, infatti, a costituire il « nodo politico decisivo per lo sviluppo futuro della partecipazione finanziaria dei lavoratori a livello d'impresa » (41). Ove fossero perseguiti unilateralmente dall'impresa, e su base meramente individuale, i piani di partecipazione finanziaria non solo avrebbero poco a che fare con il tema della democrazia economica, ma soprattutto potrebbe essere messo in discussione il ruolo e la stessa capacità rappresentativa del sindacato.

Non è però così del tutto scontato che tale nodo debba essere necessariamente sciolto dal legislatore e non piuttosto, sul piano delle relazioni industriali, dalle stesse parti sociali. Nel definire il proprio campo di applicazione, un futuro intervento legislativo dovrebbe anzi limitarsi a riconoscere la legittimità di una vasta gamma di piani di partecipazione finanziaria, definiti unilateralmente dall'impresa o concertati in sede sindacale. Una volta accolta questa ampia definizione di « piano di partecipazione finanziaria », il legislatore dovrebbe semmai pronunciarsi sulle forme di rappresentanza dei dipendenti azionisti e sui diritti di informazione e controllo.

Sicuramente da ridefinire, in questa prospettiva, è la figura delle associazioni dei dipendenti azionisti la cui costituzione dovrebbe essere subordinata ai seguenti requisiti: *a*) avere come scopo esclusivo quello di rappresentare i propri associati, promuovendo l'informazione sulla vita della società, sulla posizione dei medesimi azionisti, sui diritti derivanti dai titoli, nonché su tutto ciò che, direttamente o indirettamente, li riguardi; *b*) prevedere esplicitamente, nell'atto costitutivo e nello statuto, che all'interno della associazione il diritto di voto e i diritti concernenti la partecipazione alla vita associativa da parte di ciascun aderente devono ispirarsi al criterio capitario e non alla quota capitale rappresentata; *c*) essere composte esclusivamente da dipendenti azionisti della società, in servizio o collocati in quiescenza, ovvero da ex dipendenti che siano in possesso di azioni della società; *d*) essere composte da un numero minimo di dipendenti azionisti ciascuno dei quali sia proprietario di un quantitativo di azioni non supe-

(41) GHERA, *op. cit.*, 20.

riore ad una certa percentuale del capitale sociale rappresentato da azioni con diritto di voto, e rappresentare una determinata percentuale del totale dei dipendenti azionisti.

Ferme restando le disposizioni contenute nell'art. 141 del d.lgs. n. 58/1998, alle associazioni dei dipendenti azionisti così costituite potrebbero essere peraltro riconosciuti, con gli opportuni adattamenti, i diritti di cui agli artt. 20-27 dello Statuto dei lavoratori. Le modalità per l'effettivo godimento di tali diritti potrebbero essere opportunamente determinate in sede di contrattazione collettiva.

Il vero nodo da sciogliere resta tuttavia quello della rappresentanza dei dipendenti azionisti negli organi di gestione e/o di controllo della società. Da questo punto di vista si può pienamente condividere la posizione di chi rileva come « un intervento legale di questo tipo — lungi dall'avere effetti dirompenti sul governo societario — risulterebbe coerente al processo di trasformazione della grande impresa azionaria avviato dal d.lgs. n. 58/1998 (...) e volto ad assicurare all'azionariato "non di controllo" adeguata "voce" all'interno della società » (42). In una prospettiva *de iure condendo* il problema è semmai quello di scegliere se sostenere, attraverso una specifica legislazione di carattere promozionale o addirittura imperativa, una rappresentanza nel consiglio di amministrazione ovvero una rappresentanza nel collegio sindacale.

Nel panorama italiano non sono invero mancate significative esperienze che hanno condotto alla presenza di rappresentanti dei dipendenti azionisti nel consiglio di amministrazione e/o nel collegio dei sindaci. Tra queste la più rilevante è indubbiamente quella scaturita dall'accordo Alitalia del 3 giugno 1998, dove il piano di partecipazione azionaria è stato consolidato dalla presenza di tre rappresentanti dei dipendenti azionisti nel consiglio di amministrazione e di un rappresentante nel collegio dei sindaci.

Al di là del caso Alitalia del tutto peculiare e, per certi versi, irripetibile, si può dunque già da oggi constatare la possibilità di prospettare — soprattutto per le società quotate in borsa (43) e per quelle

---

(42) ALAIMO, *op. cit.*, 210-211.

(43) L'art. 148 del d.lgs. n. 58/1998 stabilisce, in particolare, che per le società quotate l'atto costitutivo deve contenere le clausole necessarie ad assicurare che un membro effettivo del collegio sindacale sia eletto dalla minoranza degli azionisti. Se il

che derivano da processi di privatizzazione (44) — forme di coinvolgimento dei lavoratori nel capitale azionario supportate dalla presenza di loro rappresentanti negli organismi di gestione e controllo delle società. L'art. 2368, comma 1, ultimo paragrafo, c.c. consente del resto che, per la nomina delle clausole sociali, l'atto costitutivo possa stabilire norme particolari tenendo conto, se del caso, della esigenza di rappresentare minoranze specifiche come quella dei dipendenti azionisti.

In termini di « democrazia economica » gli spazi concessi dall'ordinamento alla presenza dei dipendenti azionisti negli organi di gestione e controllo della società rimangono tuttavia ancora piuttosto ristretti e soprattutto incerti, affidati come sono ai rapporti di forza tra le parti sociali presenti in azienda ovvero alla determinazione unilaterale contenuta nell'atto costitutivo della società. È pertanto auspicabile un intervento normativo *ad hoc* che rafforzi la posizione dei dipendenti azionisti e renda più equilibrato il rapporto assunzione del rischio-potere di controllo insito nella adesione a un piano di partecipazione azionaria.

Da questo punto di vista, e ferma restando la possibilità per le parti sociali di conseguire caso per caso intese più ampie sulle forme di rappresentanza negli organi di gestione della società, se veramente si vogliono riconoscere le specificità dei dipendenti azionisti rispetto agli altri gruppi di minoranza la soluzione più coerente con il nostro sistema di relazioni industriali e con gli attuali assetti del diritto societario potrebbe essere quella di riservare in via *obbligatoria* la presenza di rappresentanti dei dipendenti azionisti nel collegio sindacale e non nel consiglio di amministrazione. Si deve infatti ricordare che, tradizionalmente, i soggetti fruitori del servizio di informazione e consulenza tecnico-contabile sull'operato degli amministratori offerto dal collegio sindacale non sono le maggioranze assembleari delle società bensì le minoranze azionarie (45), laddove la presenza in via obbligatoria dei rappresentanti dei lavoratori nel consiglio di amministrazione,

---

collegio sindacale è formato da più di tre membri, il numero di membri effettivi eletti dalla minoranza non può essere inferiore a due.

(44) L'art. 4 della legge n. 474/1994 prevede, in particolare, che per le società che derivano da processi di privatizzazione almeno un quinto degli amministratori, nonché un membro del collegio sindacale, vengano complessivamente riservati alle liste di minoranza.

(45) Cfr. GALGANO, *Diritto commerciale*, Bologna, 1997/98, 294.

oltre a ingenerare pericolose contrapposizioni tra i diversi gruppi di lavoratori (46), potrebbe risolversi in « una "trappola" per il movimento sindacale e fargli correre il rischio di perdere la sua indipendenza (...) senza il vantaggio o il cambio di una reale contropartita » (47). La presenza dei rappresentanti dei lavoratori nel consiglio di amministrazione, infatti, o si risolve in una vera e propria cogestione, con tutto quello che da ciò deriva, oppure non pare in grado di mettere effettivamente i dipendenti azionisti e le loro rappresentanze in grado di incidere sulle decisioni aziendali risolvendosi in una pura presenza minoritaria (48).

Si tratta indubbiamente di una prospettiva soggetta a ulteriori verifiche e graduali sperimentazioni, ma comunque in linea con le tendenze evolutive dell'ordinamento che, anche nella recente riforma delle società quotate, ha privilegiato la tutela delle minoranze attraverso il collegio sindacale e non il consiglio di amministrazione (49). Del resto, e per concludere, l'interesse dei dipendenti azionisti non è tanto quello alla gestione diretta della società, soprattutto laddove la posizione di minoranza nel consiglio di amministrazione non consentirebbe loro di incidere sulle scelte strategiche delle società, quanto piuttosto al buon andamento e alla sopravvivenza della società stessa. E la sede per tutelare questo interesse di lungo periodo, differenziandolo da quello delle altre minoranze interessate in genere alla redditività dell'investimento azionario nel breve periodo, pare in primo luogo proprio il collegio sindacale.

---

(46) E segnatamente tra i dipendenti azionisti e gli altri gruppi di lavoratori. Il punto è bene sviluppato in ALAIMO, *op. cit.*

(47) Così, ricordando le tradizionali diffidenze del movimento sindacale verso le forme di coinvolgimento dei lavoratori negli organi di gestione delle società, PESSI, *op. cit.*, 257.

(48) Si deve ricordare, in primo luogo, che il consiglio di amministrazione è un organo collegiale e che quindi l'eventuale dissenso di un consigliere non impedisce l'esecuzione delle delibere. Inoltre, nell'ipotesi in cui vengano nominati uno o più consiglieri delegati, il singolo membro del consiglio di amministrazione che non abbia tale qualifica non assiste nemmeno alle riunioni in cui vengono effettivamente prese le decisioni societarie. Per contro i sindaci, oltre ad assistere alle riunioni del consiglio direttivo, dell'assemblea sociale e del comitato direttivo, possono eseguire *singolarmente* atti di ispezione e controllo (art. 2403 c.c.) e in ogni caso non possono essere revocati prima della scadenza del loro mandato se non per giusta causa.

(49) V. *supra*, nota 43.

6.

I LAVORI « ATIPICI » TRA DEREGOLAZIONE E DISCIPLINA NORMATIVA (*)

SOMMARIO: 1. Dal lavoro ai lavori: mutamenti della struttura economico-sociale ed evoluzione del quadro legale. — 2. Quale scenario normativo per il lavoro del XXI secolo? — 3. Verso uno « Statuto dei lavori ».

1. Dal lavoro ai lavori: mutamenti della struttura economico-sociale ed evoluzione del quadro legale.

È noto come il diritto del lavoro italiano — in modo del tutto conforme a quanto avvenuto nei principali Paesi europeo-continentali — si sia progressivamente edificato attorno alla figura del contratto di lavoro subordinato a tempo indeterminato.

Sin dai primi interventi normativi di inizio secolo, diretti a disciplinare le modalità di incontro tra la domanda e l'offerta di lavoro, il « prototipo normativo » del lavoro stabile e per una carriera ha costituito il referente empirico della giuridificazione dei rapporti di lavoro, operando con vocazione egemonica e totalizzante rispetto a ogni altra manifestazione dei modi di utilizzazione del lavoro altrui (1). Questa tendenza è stata confermata dalla normativa successiva, e progressivamente rafforzata nel corso del tempo, trovando nello Statuto dei lavoratori del 1970 (legge n. 300/1970) e nella disciplina limitativa dei licenziamenti individuali (legge n. 604/1966, art. 18, legge n. 300/1970, legge n. 108/1990) il suo punto di massima espressione, prima di subire una significativa battuta d'arresto che la porterà a intraprendere,

---

(*) Pubblicato in *Rapporto annuale della Regione Emilia-Romagna*, 1999, 407-418.

(1) Per approfondimenti v. TIRABOSCHI, *Lavoro temporaneo e somministrazione di manodopera. Contributo allo studio della fattispecie lavoro intermittente tramite agenzia*, Giappichelli, Torino, 1999, cap. III.

secondo percorsi che paiono oggi irreversibili, la fase discendente della parabola.

Altrettanto note sono le ragioni che hanno condotto a privilegiare il contratto di lavoro a tempo indeterminato come modello « standard » di regolamentazione dei rapporti di lavoro.

Funzionale alla tutela dello statuto giuridico del lavoratore dipendente, in quanto espressione della continuità dell'occupazione e conseguentemente della stabilità del reddito del lavoratore e della sua famiglia (art. 36 Cost.), il lavoro stabile e per una carriera si è rivelato altresì strumentale rispetto ai modi di produzione e organizzazione del lavoro di stampo fordista-tayoloristico che per lungo tempo hanno dominato nelle economie occidentali. Nella problematica opera di razionalizzazione giuridica dei rapporti di produzione capitalistici sorti a seguito della Rivoluzione Industriale, il contratto di lavoro subordinato a tempo indeterminato ha infatti consentito di conciliare le istanze di politica del diritto di tutela del fattore lavoro con quelle, apparentemente di segno opposto, di sostegno dei metodi di produzione e di circolazione della ricchezza propri dell'economia capitalistica. Come l'intervento di tutela del lavoratore mediante norme inderogabili di legge e/o di contratto collettivo poteva essere realizzato soltanto grazie a un modello di disciplina universale e totalizzante dello scambio « lavoro contro retribuzione », così la realtà della nascente impresa industriale richiedeva — per la sua affermazione — uno strumento giuridico attraverso cui acquisire in modo duraturo enormi quantità di lavoro « massificato » e « fedele », senza per contro rievocare lo status di asservimento nei confronti del *dominus* del rapporto di lavoro, tipico dei metodi di produzione preindustriali e del sistema della servitù.

Espresso in termini esemplari nel principio della « stabilità dell'impiego », il programma politico di giuridificazione dei rapporti di lavoro mediante norme inderogabili di legge e/o contratto collettivo comporterà, inevitabilmente, una radicale avversione verso schemi contrattuali alternativi di utilizzazione della forza-lavoro, fatalmente destinati a entrare in tensione con la costruzione unitaria e standardizzante del contratto di lavoro subordinato. Così, mentre le prestazioni di lavoro « atipico » verranno ricostruite in termini di mera eccezione rispetto alla regola unificante del lavoro a tempo indeterminato e per una carriera, le forme di acquisizione « indiretta » della forza-lavoro verranno indistintamente accusate di determinare una destruttura-

zione strisciante dello statuto giuridico del lavoro dipendente, concretizzandosi sempre e necessariamente, anche in assenza di un intento fraudolento o di una lesione dei diritti dei lavoratori, in una falsificazione strutturale della relazione di lavoro dipendente (2). Da questo punto di vista, sarà la rigorosa normativa di limitazione dei casi di ricorso a prestazioni di lavoro temporaneo (legge n. 230/1962) e delle forme di esternalizzazione del lavoro (legge n. 1369/1960) ad arginare, per lungo tempo, la diffusione di tipologie « atipiche » di lavoro, e cioè di schemi contrattuali di lavoro subordinato alternativi al « lavoro stabile » se non addirittura di schemi contrattuali di lavoro autonomo, associativo o comunque atipici *ex* art. 1322 c.c. (3).

Non sorprende pertanto che oggi, in concomitanza con il declino della fabbrica fordista-tayloristica, l'incremento dell'offerta di lavoro femminile, la incessante modificazione dei modi di produzione e di organizzazione del lavoro, il prototipo del contratto di lavoro subordinato a tempo indeterminato registri una significativa battuta d'arresto a vantaggio della proliferazione di una vasta gamma di tipologie di lavoro che, genericamente, possiamo definire « atipiche » (4). Venuta meno la sua strumentalità rispetto ai metodi di produzione e di circolazione della ricchezza, il contratto del lavoro a tempo indeterminato rimane dunque puramente funzionale alle (imprescindibili) istanze di tutela del lavoro; ma è altrettanto evidente come, nel non corrispondere più (anche) alle esigenze delle imprese e dei mercati, in una fase di internazionalizzazione e di accesa competizione, il suo persistere come modello normativo egemonico e totalizzante di acquisizione del fattore lavoro conduca a una deregolamentazione strisciante del diritto del lavoro italiano, alimentando un sempre più vigoroso processo di fuga dal diritto del lavoro e di delocalizzazione delle imprese che non ha pari in altri ordinamenti (5).

---

(2) In tema cfr., recentemente, DE SIMONE, *Titolarità dei rapporti di lavoro e regole di trasparenza*, Angeli, Milano, 1995.

(3) V. MONTUSCHI, *Sulla discussa « centralità » della fattispecie « contratto di lavoro subordinato »*, in *Le ragioni del diritto*, in *Scritti in onore di Mengoni*, Giuffrè, Milano, 1995, 1025.

(4) TREU, *Lavoro subordinato, lavoro autonomo, lavori atipici*, in FAILLA (a cura di), *Lavorare in un mondo che cambia*, Etaslibri Milano, 1994, 149 ss.; ID., *Politiche del lavoro e strumenti di promozione dell'occupazione: il caso italiano in una prospettiva europea*, in BIAGI, *Mercati e rapporti di lavoro*, Giuffrè, Milano, 1997, 3 ss.

(5) ICHINO, *La fuga dal lavoro subordinato*, in *DD*, 1990, 69 ss.; LISO, *La fuga*

Alla progressiva frammentazione della grande impresa e al declino del settore primario si accompagna infatti la diffusione di una variegata gamma di tipologie di lavoro marginale, atipico e non-istituzionale che non si limitano più, semplicemente, come avveniva nel corso degli anni Settanta e Ottanta, a riempire gli interstizi e ad allentare le rigidità del mercato del lavoro ordinario e regolare, ma che, all'opposto, concorrono alla sua destrutturazione conquistando progressivamente spazi e settori tradizionalmente presidiati da prestazioni a tempo pieno e a durata indefinita (6).

Del tutto riduttivo, a questo riguardo, sarebbe peraltro circoscrivere il fenomeno del lavoro atipico ai rapporti di lavoro dipendente non a tempo indeterminato (è questa l'accezione oggi prevalente in ambito comparato e nelle fonti sovranazionali); così come tecnicamente errato sarebbe ricondurre nell'area dell'atipico esclusivamente le prestazioni di lavoro c.d. coordinato, e cioè quelle prestazioni che non sono sussumibili né negli schemi del lavoro autonomo, né in quelli del lavoro subordinato (questa è l'accezione fatta propria dal disegno di legge n. 2049/1997 presentato dal senatore Smuraglia). Più coerente con l'evoluzione dei rapporti di lavoro in atto è invece quell'ipotesi classificatoria che suggerisce di ricondurre nel concetto di « lavoro atipico » tutte le manifestazioni del lavoro conosciute dal diritto vivente al di là del loro inquadramento formale nei modelli predisposti e spesso addirittura vietati dal Legislatore (7).

In effetti, al di là delle classificazioni concettuali e formalistiche, parlare di lavoro atipico significa prendere necessariamente in considerazione, accanto ad alcune tipologie contrattuali già ampiamente assunte al dibattito sulla flessibilità degli anni Ottanta, quali il lavoro a termine, il lavoro interinale, i contratti a contenuto formativo, il lavoro ripartito, i lavori di pubblica utilità, le prestazioni a orario ridotto, anche quelle ipotesi sempre più rilevanti di lavoro irregolare, clandestino e semi-fraudolento che, per definizione, risultano impermeabili al dato giuridico formale e alle logiche della solidarietà collettiva. Solo questa accezione pare infatti in grado di seguire nella sua interezza, e spiegare anche in chiave giuridica, i mutamenti intervenuti nei modi di lavorare

---

dal diritto del lavoro, in *IS*, 1992, 1 ss. e ora TIRABOSCHI, *Lavoro temporaneo e somministrazione di manodopera*, cit., cap. I.

(6) TIRABOSCHI, *Lavoro atipico e ambiente di lavoro*, in *DRI*, 1996, 51 ss.

(7) TIRABOSCHI, *op. ult. cit.*

e di organizzare il lavoro altrui. Adottata una diversa soluzione, larga parte del mercato del lavoro e del tessuto produttivo del nostro Paese rimarrebbe estraneo al dibattito giuridico, rilevando unicamente dal punto di vista della analisi sociologica (oltreché da punto di vista della patologia del diritto).

Non è certo un caso che, nel nostro Paese, la diffusione di prestazioni di lavoro atipiche sia avvenuta, il più delle volte, ai margini — se non all'interno — del mercato del lavoro « nero » e dell'economia irregolare, non trovando adeguati canali giuridici di emersione e/o regolarizzazione. Da questo punto di vista, anzi, l'atipicità delle nuove espressioni del lavoro è semplicemente sinonimo di un lento e articolato processo di progressivo scollamento tra la realtà economico-sociale e le categorie giuridiche che questa realtà sono chiamate a governare e dirigere (8).

L'adeguamento del quadro legale ai tumultuosi e inarrestabili mutamenti intervenuti nell'economia e nella struttura sociale è in effetti avvenuto attraverso una progressiva stratificazione di regole e regimi normativi di diversa ispirazione ed è stato sollecitato, il più delle volte, dagli obblighi imposti dall'appartenenza all'Unione Europea o dalle regole della concorrenza internazionale, piuttosto che da una meditata e complessiva riforma del diritto del lavoro. Mai la regola della « tipicità » del diritto applicato, che si esprime nella preferenza dell'ordinamento verso il lavoro subordinato a tempo indeterminato, è stata seriamente messa in discussione.

Le nuove disposizioni di legge raramente hanno sostituito quelle preesistenti. La legalizzazione del lavoro interinale avvenuta con la legge n. 196/1997 ha confermato la validità dell'impianto di fondo della legge n. 1369/1960 (9); l'introduzione di clausole elastiche nel part-time è stata ratificata in via amministrativa, mediante una risposta-parere del Ministero del lavoro del 1998 di dubbia rilevanza giuridica rispetto a sentenze della Corte costituzionale e della Cassazione, che paiono inequivocabili nel sancire la nullità di siffatte clausole; la diffusione dei contratti a termine per via contrattuale *ex* artt. 23, legge n. 56/1987 non ha scalfito l'art. 1 della legge n. 230/1962, secondo cui

---

(8) TIRABOSCHI, *Lavoro temporaneo e somministrazione di manodopera*, cit.

(9) TIRABOSCHI, *La legalizzazione del lavoro intermittente tramite « agenzia » nell'ordinamento giuridico italiano. Prime riflessioni sulla legge n. 196/1997*, in *DRI*, 1997, 41 ss.; ROCCELLA, *I rapporti di lavoro atipici in Italia dall'accordo tripartito del 23 luglio 1993 alla legge n. 196/1997*, in *RGL*, 1998, 3 ss.

il contratto di lavoro « si presume a tempo indeterminato »; il rilancio dell'apprendistato e dello *stage* (artt. 16 e 18, legge n. 196/1997) si scontrano con una riforma della formazione professionale già delineata (art. 17, legge n. 196/1997) ma che stenta a decollare e che già lascia intravedere delicate questioni di legittimità costituzionale con riferimento alla ripartizione delle competenze tra Stato e Regioni.

Altre importanti riforme stentano a decollare. Il decentramento e la privatizzazione del collocamento (legge n. 59/1997 e d.lgs. n. 469/1997) non hanno fatto « piazza pulita » della miriade di pseudo-agenzie di ricerca e selezione del personale prive della apposita autorizzazione amministrativa e che, in realtà, operano come veri e propri centri privati di intermediazione e interposizione speculando sul lavoro altrui. La legalizzazione del lavoro interinale non ha sconfitto il caporalato e il cottimismo, mentre pseudo-cooperative di produzione e lavoro si sono furbescamente introdotte in un mercato promettente come appunto quello della somministrazione di manodopera. Gli incentivi alla riduzione e rimodulazione dell'orario di lavoro e al lavoro a tempo parziale preannunciati dal Pacchetto Treu (art. 13, legge n. 196/1997) non sono ancora operativi, essendo rimasti paralizzati dalla nota vicenda « politica » delle 35 ore. I contratti d'area e i patti territoriali, che dovrebbero contribuire a calibrare le politiche del lavoro rispetto alle peculiarità locali, sono ancora oggi fermi al palo. Ancora tutto da verificare è il decentramento delle politiche del lavoro e dei processi decisionali intrapreso con la legge n. 59/1997 che dovrebbe condurre a un radicale rovesciamento del paradigma che, fino a oggi, ha guidato il governo del mercato del lavoro (10).

Modernità e arretratezza procedono così fianco a fianco, in funzione dei differenti livelli di sovranità che caratterizzano oggi il nostro Paese (11). Alle aree forti e sindacalizzate, dove ancora oggi è imperante il modello del lavoro a tempo indeterminato, si contrappongono numerose aree deboli, dove la atipicità dei rapporti di lavoro si manifesta, più che nella deviazione dal prototipo del lavoro a tempo indeterminato, nella assenza addirittura di un vincolo di natura contrattuale tra lavoratore e utilizzatore della prestazione altrui ovvero nella

---

(10) Sul punto v. FRANCHI, *Regioni e politiche del lavoro nella transizione. Il caso della legge n. 45/1996 della Regione Emilia-Ramagna*, in *DRI*, 1997, 83 ss.

(11) V. il limpido percorso delineato in CASSESE, *Lo Stato introvabile. Modernità e arretratezza delle istituzioni italiane*, Donzelli, Roma, 1998, 93 ss.

sottoscrizione di rapporti associativi o di collaborazione fittizi. Al modello del lavoro stabile, ancora oggi offerto dall'ordinamento come canale privilegiato di accesso all'occupazione, si contrappone una realtà imperniata sull'abuso dei rapporti di parasubordinazione e delle « consulenze », sul massiccio ricorso a prestazioni di lavoro temporanee mascherate dietro l'etichetta della formazione in alternanza, sull'esternalizzazione di intere fasi del processo produttivo puramente strumentale all'evasione del dato legale, sulla istituzionalizzazione del lavoro a chiamata, ecc. Fenomeni quantitativamente e qualitativamente importanti, almeno in Regioni come l'Emilia-Romagna, come il lavoro cooperativo e associato vivono oggi una propria realtà fattuale in grandissima parte avulsa dalla definizione legale e dal quadro normativo predisposto dall'ordinamento (12), degenerando il più delle volte in forme di marginalizzazione del lavoro e talvolta anche di autosfruttamento.

Cambia il lavoro, come registra fedelmente l'Agenzia per l'impiego dell'Emilia-Romagna (13). Cambiano le attitudini e le preferenze dei lavoratori, sempre meno riconducibili a un gruppo omogeneo appiattito sull'archetipo dell'impiego a vita; cambiano le stesse strategie delle imprese che, per far fronte alla competizione internazionale e ai costanti processi di riaggiustamento e riconversione, sempre più raramente attivano rapporti di lavoro « tipici » di lavoro dipendente (14). Non cambiano o, comunque, non si modificano con la necessaria rapidità, fluidità e coerenza le regole giuridiche che governano il rapporto di lavoro.

2. Quale scenario normativo per il lavoro del XXI secolo?

Oggi un lavoratore su quattro è autonomo. Sempre un lavoratore su quattro lavora in « nero » o è « irregolare ». Secondo le rilevazioni dell'ISTAT circa 5 milioni di lavoratori, pari al 23 per cento della forza-lavoro, operano al di fuori del mercato del lavoro ordinario, nel sommerso e nel « grigio ».

---

(12) V. Genco, *Lavoro cooperativo: note su una ipotesi di nuova definizione normativa*, in *DRI*, 1998, 219 ss.

(13) Agenzia per l'Impiego dell'Emilia-Romagna (1999), *Il lavoro che cambia*, Bologna.

(14) V. Reyneri, *Mercato e politiche del lavoro*, in Cella, Treu, *Le nuove relazioni industriali*, il Mulino, Bologna, 1998, 405 ss.

Ancora più interessanti sono poi le rilevazioni nell'ambito del lavoro ordinario e regolare. Nelle grandi imprese la tipologia contrattuale standard (a tempo indeterminato e per una carriera) interessa ora meno del 50 per cento dei nuovi contratti. Complessivamente, la quota dei lavoratori assunti a tempo determinato è ancora piuttosto bassa, non superando il 4 per cento della forza-lavoro; tuttavia, se si valuta la quota dei nuovi assunti, il contratto a tempo determinato interessa il 25 per cento dei lavoratori nelle piccole imprese e addirittura il 33 per cento di quelli delle grandi imprese. Il lavoro a tempo parziale riguarda meno del 10 per cento del totale dell'occupazione dipendente, ma oltre il 20 per cento dei nuovi ingressi nelle grandi imprese. Le rilevazioni statistiche indicano in ogni caso come l'incremento occupazionale che ha caratterizzato l'occupazione nelle imprese industriali e dei servizi è da attribuire quasi totalmente a forme contrattuali atipiche quali i contratti a termine, i contratti stagionali, i cfl e i contratti di apprendistato (dati Ministero del Lavoro, 1998).

Questi dati statistici, pur nella loro approssimazione, indicano con chiarezza che il diritto del lavoro, inteso come tecnica unilaterale di tutela fondata per regolare un unico modello di lavoro dipendente (quello stabile e a tempo pieno), sia già oggi sostanzialmente superato anche per l'ordinamento e non soltanto per quegli operatori economici che da tempo si sono trovati a sperimentare — spesso ai margini della legalità — nuovi modelli di organizzazione del lavoro e di gestione delle risorse umane. A questo proposito si può anzi condividere l'opinione di chi giudica ormai inappropriato parlare di lavoro atipico rispetto a fenomeni — quali le prestazioni occasionali, il lavoro coordinato, il lavoro temporaneo, il lavoro associato e in partecipazione, il lavoro irregolare — che coinvolgono un'area che può essere stimata intorno agli 8/10 milioni di unità (15).

Fenomeni costantemente richiamati da sociologi ed economisti, quali l'internazionalizzazione dei mercati e l'incessante innovazione tecnologica, unitamente a mali di antica data come l'economia sommersa e la fuga dal lavoro subordinato, impongono dunque un nuovo sforzo progettuale che consenta il definitivo ammodernamento della disciplina dei rapporti di lavoro solo parzialmente abbozzato dalle ultime (parziali) riforme del mercato del lavoro (legge n. 196/1997;

---

(15) INNOCENTI, *Un progetto politico per la riforma delle regole del lavoro*, in *DRI*, 1998, 307 ss.

d.lgs. n. 469/1997 e le leggi regionali a esso correlate). Paradossalmente, sono proprio le stime del lavoro atipico e irregolare a dimostrare come non sia tanto il lavoro a mancare: quello che manca, piuttosto, sono regole e schemi giuridici in grado di interpretarne forme e manifestazioni concrete in modo da consentirne l'emersione e l'equa ripartizione tra tutti coloro che partecipano al mercato del lavoro.

Sempre più inadeguata, al riguardo, è la tradizionale contrapposizione tra lavoro autonomo e lavoro subordinato. Il lavoro del futuro richiede regole semplici e flessibili, capaci di attenuare incertezze qualificatorie e possibili fonti di contenzioso. La compressione delle molteplici forme di organizzazione del lavoro umano nei rigidi schemi dell'autonomia o della subordinazione relega invece tutte le tipologie contrattuali atipiche o *sui generis* in una vasta area di lavoro grigio anche laddove manchino intenti di sfruttamento dei lavoratori o di evasione legale, fiscale e contributiva, e anzi lo schema negoziale risponda a reali esigenze delle imprese e/o dei lavoratori.

Le indicazioni fornite dall'ordinamento comunitario sono, al riguardo, inequivocabili. Già a partire dalle conclusioni della Presidenza del Consiglio Europeo di Lussemburgo sull'occupazione del 20-21 novembre gli Stati membri sono stati invitati a modernizzare l'organizzazione del lavoro e, segnatamente, a « esaminare l'opportunità di introdurre nella (propria) legislazione tipi di contratto più adattabili per tener conto del fatto che l'occupazione assume forme sempre più diverse » (16). E questa indicazione è stata ora posta alla base della politica di convergenza innescata con l'applicazione del Trattato di Amsterdam sull'occupazione (17) e segnatamente della attività di implementazione degli orientamenti concordati in sede comunitaria con riferimento ai Piani Nazionali per l'Occupazione. Ma anche in una sede più ampia e complessa come il G8 si è definitivamente preso atto della necessità di modernizzare i rapporti di lavoro superando le attuali rigidità della alternativa tra lavoro autonomo e lavoro subordinato, *tertium non datur* (18).

Come ben evidenziato dalla letteratura comparatistica più sensibile rispetto alle evoluzioni del quadro economico e sociale i confini

---

(16) Punto 71 delle Conclusioni, vedile in *DRI*, 1998, 119.

(17) Sul punto rinvio a BIAGI, *L'applicazione del Trattato di Amsterdam in materia di occupazione: coordinamento o convergenza,* in *DRI*, 1998, 437 ss.

(18) V. in particolare il *Job Summit* del G8 di Kobe del 28-29 novembre 1997, in *DRI*, 1998, 47.

tra lavoro autonomo e subordinato saranno via via sempre più sfumati se non addirittura irrilevanti. Non è anzi improbabile che le diverse tipologie contrattuali confluiranno in futuro in una unica categoria giuridica: quella del lavoro senza aggettivi (19).

In effetti, a fronte della proliferazione di tipologie di lavoro atipico i criteri discretivi della autonomia e della subordinazione non paiono appropriati a definire la fisionomia del lavoratore del XXI secolo, mentre pare una esigenza imprescindibile superare la contrapposizione tra aree forti e aree deboli del mercato del lavoro per garantire a tutti i gruppi di lavoratori, quale che sia la loro qualificazione giuridica, un nucleo minimo di tutele fondamentali quali una retribuzione minima di legge, la tutela delle condizioni di lavoro soprattutto rispetto a rischi di infortuni e incidenti sul lavoro, un trattamento pensionistico, ecc. (20).

A questo riguardo pare possibile indicare quattro aree di intervento che, nel passaggio di secolo, se adeguatamente disciplinate, possono condurre alla transizione da un « diritto dei disoccupati » o, comunque, da un « diritto atipico del lavoro », dove il diritto del lavoro entra sempre più spesso in tensione con i diritti del lavoro, a un diritto al lavoro espressione di cittadinanza sociale.

Un primo punto è sicuramente il recupero dell'economia informale e di tutti i fattori che concorrono a distorcere la concorrenza tra le imprese sia a livello nazionale sia a livello internazionale (21): recupero del sommerso che, ovviamente, non può basarsi semplicemente su strumenti « difensivi » dei mercati ordinari come i contratti di riallineamento retributivo, ma che impone una diversa allocazione delle

---

(19) BLANPAIN, *The World of Work and Industrial Relations in Developed Market Economies of the XXI^st^ Century. The Age of the Creative Portfolio Worker*, in BIAGI, BLANPAIN (ed.), *Non-Standard Work and Industrial Relations*, in *Bulletin of Comparative Industrial Relations*, 1999, n. 35, 3 ss.; PEDRAZZOLI, *Dai lavori autonomi ai lavori subordinati*, relazione presentata alle giornate di studio AIDLASS su *Impresa e nuovi modi di organizzazione del lavoro*, Salerno, 22-24 maggio 1988, in *http://www.univr.it/AIDLASS*; ID., *Forme giuridiche del lavoro e mutamenti della struttura sociale*, in BIAGI, SUWA, *Il diritto dei disoccupati*, Giuffrè, Milano, 1996, 293 ss.

(20) V., per approfondimenti, BIAGI, TIRABOSCHI, *Experimentation and Social Dialogue in the Transformation of Italian Employment Law: from the Legalisation of temporary work to a Statute of the New Forms of Employment?* in BIAGI, BLANPAIN (ed.), *Non-Standard Work and Industrial Relations*, in *Bulletin of Comparative Industrial Relations*, 1999, n. 35, 91 ss.

(21) BLANPAIN, *op. cit.*

scarse risorse disponibili tra i diversi gruppi di lavoratori (gli *insiders* e gli *outsiders*).

Deve essere infatti chiarito una volta per tutte che al di là di talune prassi patologiche — e che come tali vanno represse — il ricorso al lavoro « nero » non sempre risponde a un intento fraudolento ovvero alle logiche del capitalismo più selvaggio e sfruttatore sperimentate sin dagli albori della rivoluzione industriale, bensì a ineludibili vincoli di compatibilità economica e di tenuta complessiva di un tessuto produttivo come quello italiano che certo non può dirsi in una fase di piena espansione. È dei primi anni Ottanta l'invito — autorevole e certo non di parte — a « discernere, nell'economia sommersa e nel lavoro non istituzionale, quanto in essi vi sia di patologico e quanto invece non appaia come anticipazione di modi di essere del rapporto di lavoro che, non trovando collocazione nell'ordinamento vigente, si sono immersi deliberatamente nella clandestinità » (22).

Collegato a questo punto, almeno nel nostro Paese, è il processo di emersione dell'area del lavoro coordinato, attraverso la predisposizione di un corpo minimale di tutele quale contropartita all'introduzione di dosi di flessibilità normata nell'area tradizionalmente presidiata dal lavoro dipendente. Va ricordato, al riguardo, che « flessibilità non vuol dire assenza di norme, come molti dicono o pensano, bensì norme intelligenti e cioè norme che siano in grado di adattarsi in funzione del cambiamento del contesto economico e sociale di riferimento » (23). È in questo contesto che vanno letti i recenti provvedimenti in materia di fornitura di lavoro temporaneo, regime sanzionatorio del lavoro a tempo determinato, riduzione e rimodulazione degli orari di lavoro, contenuti nella legge n. 196/1997; ed è in questo stesso contesto che dovrà essere impostata la (orami improcrastinabile) regolamentazione del lavoro coordinato e del lavoro autonomo di seconda generazione.

Una terza area di intervento è poi quella del controllo e della frammentazione dei processi produttivi, attraverso una organica regolamentazione dei processi di esternalizzazione del lavoro solo in parte anticipata dalla legalizzazione del lavoro temporaneo (artt. 1-11, legge

---

(22) GIUGNI, *Il diritto del lavoro negli anni '80*, in *DLRI*, 1982, 404; v. ora ACCORNERO, *Il mondo della produzione*, il Mulino, Bologna, 1994.

(23) TREU, *Politiche del lavoro e strumenti di promozione dell'occupazione*, cit. in BIAGI, *Mercati e rapporti di lavoro*, cit.

n. 196/1997) e dalla nuova disciplina della subfornitura nelle attività produttive e nei rapporti di lavoro (legge n. 192/1998). Una delle forme più insidiose di atipicità contrattuale consiste in effetti nelle pratiche di deresponsabilizzazione dell'impresa connesse alla dissociazione tra titolare del contratto ed effettivo utilizzatore della prestazione di lavoro. Non è infatti solo il lavoro che cambia: anche la figura del datore di lavoro è in fase di costante evoluzione. Talvolta il datore di lavoro è più di uno; talaltra sfuma fino quasi a scomparire o a dare luogo a processi di emersione di forme *sui generis* di lavoro autonomo e di autoimprenditorialità (24).

La quarta area di intervento è infine quella della formazione. Si tratta di una area altamente problematica proprio perché su di essa i consensi sono, almeno formalmente, unanimi, senza che, tuttavia, questo si sia ancora trasformato in un progetto concreto ed efficiente di sostegno alla « impiegabilità » dei lavoratori (25), chiamati sempre più spesso a transitare da un lavoro all'altro, ora in regime di subordinazione ora in regime di autonomia. Soprattutto con riferimento alla formazione in alternanza (apprendistato, *stage*, formazione e lavoro), è evidente il sovraccarico funzionale delle politiche formative a cui vengono imputate funzioni che esulano dall'arricchimento delle competenze e delle qualifiche della forza-lavoro giovanile. In effetti, i contratti a contenuto formativo sono via via stati arricchiti di funzioni ulteriori rispetto a quelle di vera e propria formazione e orientamento, quali l'allentamento di talune (presunte o reali) rigidità della normativa di tutela del lavoro subordinato, il sostegno del reddito di fasce sempre più estese di disoccupati, la ricerca di consenso sociale, ecc. Affermazioni di principio destinate il più delle volte a rimanere sulla carta e taluni luoghi comuni sulla validità della formazione come antidoto alla precarizzazione dei rapporti di lavoro rischiano in effetti di sublimare un epifenomeno dello sviluppo economico, in una sorta di panacea per la soluzione dei complessi problemi del mercato del lavoro.

Ancora attuali, in proposito, sono le considerazioni svolte a metà degli anni Ottanta da Carlo Dell'Aringa, allorché denunciava come l'aspetto peggiore della cultura dominante relativa al ruolo della poli-

---

(24) V. PEDRAZZOLI, *Forme giuridiche del lavoro*, cit., in BIAGI, SUWA, *Il diritto dei disoccupati*, cit.

(25) V. TREU, *op. ult. cit.*

tica del lavoro fosse quello di « considerare quest'ultima come sinonimo di politica dell'occupazione e quindi di affidarle, quasi in "esclusiva" il compito di raggiungere obiettivi che essa da sola non può garantire, quali lo sviluppo dell'occupazione, la riduzione della disoccupazione, il miglioramento delle condizioni di lavoro e di vita di coloro che già svolgono attività lavorativa » (26).

3. Verso uno « Statuto dei lavori ».

A mio avviso queste quattro aree di intervento potrebbero — e dovrebbero — confluire in un intervento globale di riforma del diritto del lavoro italiano che si giochi tutto sul superamento della tradizionale contrapposizione tra autonomia e subordinazione.

Nel sollecitare un processo di ridefinizione dei confini tra lavoro autonomo e lavoro subordinato non si intende peraltro rimuovere — in chiave marcatamente liberistica — le tutele fondamentali che, nel nostro ordinamento, accompagnano le diverse tipologie di lavoro subordinato. Pare invece necessario sperimentare dosi di « flessibilità normata », che, nel contribuire a rimuovere alcuni ostacoli al funzionamento del mercato del lavoro *regolare*, concorrano a determinare un clima favorevole alla creazione di occupazione aggiuntiva e alla canalizzazione di quella domanda e offerta di lavoro oggi dispersa e frammentata per la mancanza di adeguate informazioni.

In un mercato del lavoro come quello italiano, caratterizzato da precisi vincoli di compatibilità economica e sociale, il problema della ridefinizione dei confini tra lavoro autonomo e lavoro subordinato non può semplicisticamente — e irrealisticamente — consistere in un intervento diretto ad appesantire e penalizzare il lavoro atipico, le prestazioni coordinate e le nuove forme di organizzazione del lavoro (come è invece prospettato dal disegno di legge Smuraglia n. 2049/1997). Né pare invero rilevante un intervento definitorio da parte del legislatore, mediante la tipizzazione di un nuovo schema negoziale (il lavoro coordinato). Il mercato richiede flessibilità, regole semplici, cer-

---

(26) DELL'ARINGA, *L'intervento pubblico nel mercato del lavoro: flessibilità ed efficacia del servizio*, in CASSESE, GERELLI (a cura di), Deregulation. *La deregolamentazione amministrativa e legislativa*, 1985, 103; in questo senso v. ora FREY, *Le politiche dell'occupazione e del lavoro in Europa*, in *Quaderni di Economia del Lavoro*, Angeli, Milano, 1996, n. 55.

tezza del diritto: una nuova definizione che introducesse un *tertium genus* contrattuale non farebbe altro che alimentare i motivi di contenzioso tra le parti del rapporto di lavoro e la conseguente fuga nel sommerso (27).

Nella transizione tra vecchio e nuovo diritto, più convincente e realistica appare invece l'idea di uno *Statuto dei nuovi lavori* che, con atteggiamento pragmatico, affronti la questione dei lavori atipici sul versante delle tutele (e della loro rimodulazione rispetto a *tutti* i rapporti di lavoro), piuttosto che su quello delle definizioni formali e dei concetti. L'idea su cui si dovrebbe lavorare è quella di rinunciare a ogni ulteriore intento definitorio e classificatorio di una realtà contrattuale in rapido e continuo mutamento, per predisporre invece un nucleo essenziale e abbastanza limitato di norme e di principi inderogabili (soprattutto di specificazione del dettato costituzionale) comuni a tutti i rapporti negoziali che hanno per contenuto il lavoro siano essi generati da contratti di lavoro autonomo, subordinato o anche *sui generis* (28).

In estrema sintesi lo *Statuto* dovrebbe operare su due piani distinti destinati però a sostenersi l'uno con l'altro. Da un lato si potrebbe ipotizzare uno strumento volontario e incentivante di certificazione in sede amministrativa della qualificazione assegnata dalle parti ad un determinato rapporto di lavoro; dall'altro lato, al fine rendere effettivo tale meccanismo, si dovrà conseguentemente procedere a rimuovere alcune delle cause che concorrono ad alimentare il contenzioso in materia di rapporti di lavoro e la fuga *fisiologica* nel sommerso e nell'atipico (altra cosa, invece, è la fuga *patologica*, che, oltre a erodere le garanzie del lavoro, è anche un elemento di distorsione della concorrenza tra le imprese e come tale va repressa), delineando un percorso di tendenziale riduzione delle differenze di trattamento normativo e soprattutto contributivo che, attualmente, accompagnano i rapporti di lavoro autonomo e quelli di lavoro subordinato.

Il meccanismo di certificazione dei rapporti di lavoro, infatti, può ragionevolmente funzionare solo se, al contempo, viene reso meno

---

(27) In questo senso v. anche INNOCENTI, *op. cit.*

(28) Per la enunciazione di tale idea v. TREU, *Intervento*, in AA.VV., *Nuove forme di lavoro tra subordinazione, coordinazione, autonomia*, Cacucci, Bari, 1996, 225; INNOCENTI, *op. cit.*; BIAGI, TIRABOSCHI, *Experimentation and Social Dialogue*, cit., in BIAGI, BLANPAIN (ed.), *Non-Standard Work and Industrial Relations*, in *Bulletin of Comparative Industrial Relations*, n. 35, 91 ss. cit.

squilibrato il « gioco » delle convenienze (per entrambe le parti) circa la riconduzione del rapporto di lavoro in uno schema negoziale piuttosto che in un altro. In questa prospettiva uno *Statuto dei lavori* potrebbe consentire di modulare e graduare (in via tipologica) le tutele applicabili ad ogni fattispecie contrattuale a seconda degli istituti da applicare secondo una serie di cerchi concentrici che — lungo un *continuum* di modalità di esecuzione del lavoro — vanno dalle tutele minime ed inderogabili applicabili a tutti i rapporti di lavoro alle garanzie « forti » imputabili solo ad alcune tipologie di lavoro subordinato (per esempio la tutela contro i licenziamenti o la disciplina dei tempi di lavoro).

La questione della certificazione dei rapporti di lavoro come risposta al sovradimensionamento del contenzioso giurisprudenziale in materia di qualificazione del contratto non pare comportare problemi particolari, a condizione naturalmente che il programma negoziale concordato *ex ante* dalle parti venga rispettato in sede di esecuzione del rapporto di lavoro. Per incentivare la certificazione e sostenere la volontà delle parti si potrebbe peraltro distinguere tra una area di inderogabilità assoluta o di ordine pubblico (relativa cioè a diritti fondamentali del lavoratore), come tale non disponibile dalle parti pena la riqualificazione del rapporto in sede giudiziale, ed una area di inderogabilità relativa, gestibile dalle parti collettive in sede di contrattazione collettiva e/o dalle stesse parti individuali in sede di costituzione del rapporto di lavoro ma, in quest'ultimo caso, *solo* davanti all'organo amministrativo abilitato alla certificazione (retribuzioni sopra la soglia della sufficienza, gestione dei percorsi di carriera, durata del preavviso, stabilità del rapporto, trattamento in caso di sospensione del rapporto, modulazione dell'orario di lavoro, ecc.).

Più critica, indubbiamente, è la parte relativa alla rimodulazione delle tutele rispetto alla quale non solo stenta ancora a realizzarsi un adeguato consenso politico e sociale, ma sorprendentemente riemergono tabù e radicate contrapposizioni ideologiche. Eppure è chiaro che la regolamentazione del lavoro atipico impone di riscrivere (almeno in parte) anche le tutele tradizionali del lavoro subordinato e di procedere ad un corrispondente riassetto normativo delle prestazioni previdenziali, delineando uno zoccolo previdenziale comune per i lavoratori autonomi e per i lavoratori subordinati che, nel garantire un gettito contributivo di base per tutti i rapporti di lavoro, contribuisca a sdrammatizzare il problema qualificatorio delle singole fattispecie

anche per gli istituti previdenziali. Un intervento di mera regolamentazione del lavoro atipico senza una corrispondente ridefinizione dello statuto del lavoro dipendente non può infatti che contribuire ad appesantire le regole di gestione del lavoro incentivando presumibilmente una ulteriore fuga nel sommerso se non una risposta più ancora radicale in termini esternalizzazione del lavoro e di delocalizzazione delle imprese verso aree con regole di disciplina del lavoro più flessibili.

Un serio progetto di riforma non può dunque prescindere da questo punto. A questo proposito lascia francamente perplessi la pregiudiziale ideologica sui licenziamenti avanzata da alcune forze politiche e sindacali rispetto ad un quadro normativo e sociale che già prevede ampie forme di evasione dalla regola della stabilità del rapporto di lavoro. Anche a prescindere dal lavoro nero, grigio, ecc., non v'è nessuno che possa negare come oggi l'ingresso nel mercato del lavoro avvenga nella maggior parte dei casi mediante il ricorso legittimo a tipologie di lavoro temporaneo, a contratti di formazione spesso fittizia (apprendistato, formazione e lavoro, *stages*) e a contratti di lavoro autonomo e coordinato rispetto ai quali le regole sui licenziamenti non trovano applicazione. Perché accettare allora questa sorta di ipocrisia, pur di non toccare la materia dei licenziamenti, invece di mettere seriamente mano ad una politica tesa a rilanciare veramente il contratto di lavoro a tempo indeterminato e l'occupazione giovanile? Le idee, in proposito, non mancano. Fatti salvi i divieti dei licenziamenti discriminatori ovvero per malattia o maternità si potrebbe escludere l'applicazione della disciplina sui licenziamenti individuali, senza intaccare le tutele della forza-lavoro adulta e stabilmente inserita in un contesto aziendale: *a*) per i lavoratori alla prima esperienza di lavoro con contratto di lavoro subordinato a tempo indeterminato e comunque non oltre il compimento del trentaduesimo anno di età del lavoratore; *b*) per tutte le nuove assunzioni effettuate, per i primi due anni di lavoro, nelle province nelle quali il tasso medio annuo di disoccupazione, secondo la definizione allargata ISTAT, rilevato per l'anno precedente all'assunzione, è significativamente superiore alla media nazionale risultante dalla medesima rilevazione; e infine *c*) per i lavoratori che abbiano maturato una anzianità di servizio presso lo stesso datore di lavoro inferiore a due anni correlando così la stabilità dell'impiego ad una legittima aspettativa alla continuità del rapporto di lavoro di chi è da lungo tempo inserito in un determinato contesto produttivo.

Le idee e le proposte, come si vede, non mancano. Quello che manca ancora è la capacità (il coraggio?) di abbandonare vecchi schemi e paradigmi consolidati che, oltre a non corrispondere più alla realtà che si intende disciplinare, frenano lo sviluppo del tessuto produttivo e pregiudicano l'efficienza del mercato del lavoro.

7.
DISCIPLINA DELLA SUBFORNITURA E RAPPORTI DI LAVORO (*)

SOMMARIO: 1. La legge n. 192/1998: una nuova configurazione del decentramento. — 2. Subfornitura e rapporti di lavoro.

1. La legge n. 192/1998: una nuova configurazione del decentramento.

Già all'indomani della promulgazione della legge 18 giugno 1998, n. 192, recante la « disciplina della subfornitura nelle attività produttive » (1), non si è mancato di enfatizzare il definitivo affrancamento « dalla tentazione di demonizzare draconianamente ogni forma di esternalizzazione, scorporo, deverticalizzazione, decentramento, brandendo la mannaia della legge n. 1369/1960 » (2). Questo rilievo è solo in parte esatto. La nuova disciplina della cosiddetta « subfornitura industriale » rappresenta indubbiamente una tappa particolarmente significativa di un lento ma inarrestabile processo evolutivo del nostro ordinamento da tempo preconizzato dalla dottrina più attenta ai mutamenti in atto nei rapporti di produzione (3). A una visione marcatamente « patologica » e fraudolenta del decentramento — visione a cui,

---

(*) Pubblicato in *Guida al lavoro*, 1999, n. 8, 14-20.

(1) Per un inquadramento sistematico della nuova disciplina della subfornitura industriale cfr., da ultimo, BORTOLOTTI, *I contratti di subfornitura*, Cedam, Padova, 1999.

(2) Cfr. PARDOLESI, *Subfornitura industriale e comunità europea*, in DRAETTA, VACCA (a cura di), *Contratti di subforniture. Qualità e responsabilità*, Egea, Milano, 1993, 31.

(3) Nella dottrina giuslavoristica, tra i primi a riconoscere la crescente rilevanza di prassi ed esigenze di decentramento produttivo « fisiologico » e non necessariamente *anti-labor* cfr. CARINCI, *Statuto dei lavoratori e piccola impresa*, in *GDLRI*, 1990, 496-497; ID., *Rivoluzione tecnologica e diritto del lavoro: il rapporto individuale*, in *GDLRI*, 1985, 232-233 e GHERA, *Il lavoro nell'impresa minore: piccola impresa, ar-*

come noto, si ispirava la legge n. 23 ottobre 1960, n. 1369, in materia di intermediazione e interposizione nei rapporti di lavoro — pare ora sostituirsi una configurazione nettamente più « fisiologica » delle pratiche di esternalizzazione del processo produttivo. La legge 18 giugno 1998, n. 192 presuppone, in effetti, una immagine più moderna del decentramento produttivo, inteso alla stregua di un fenomeno economico non solo ineliminabile, ma per certi versi positivo, quantomeno in riferimento a talune produzioni che si caratterizzano per una forte integrazione tra grande e piccola impresa e a condizione che vengano rispettati taluni vincoli posti a tutela delle imprese subfornitrici. Da qui a sostenere che i limiti al decentramento produttivo contenuti nella legge n. 23 ottobre 1960, n. 1369, « sono ormai caduti » (4) il passo è tuttavia decisamente lungo. In proposito pare invero opportuno manifestare una certa cautela rispetto a interpretazioni così radicali di una legge come la n. 192/1998 che presenta molti punti oscuri e anche taluni profili contraddittori rispetto alla disciplina contenuta in numerosi testi di legge precedenti. Dal punto di vista giuslavoristico, in particolare, il mancato coordinamento tra la disciplina della subfornitura e quella degli appalti introaziendali non può indurre a ritenere — come pure recentemente sostenuto (5) — la non applicabilità ai rapporti di subfornitura dell'art. 3 della legge n. 1369/1960. Sarebbe in effetti eccessivo — e persino paradossale, solo se si pensa alla longevità di una legge come la n. 1369/1960, che ha resistito persino alla recente legalizzazione della somministrazione di manodopera contenuta nella legge n. 196/1997 — sostenere, nel silenzio della legge n. 192/1998, l'implicita abrogazione di una disciplina cardine del nostro diritto del lavoro come l'art. 3 della legge n. 1369/1960 sul mero presupposto che la responsabilità solidale in esso contenuta costituirebbe un « onere economico che pregiudicherebbe certamente l'impresa fornitrice e (che si) porrebbe in palese contraddizione con il favore col quale il legislatore del 1998 ha considerato questa impresa, dettando norme protettive tali da attenuarne la disparità contrattuale rispetto

---

tigianato, lavoro a domicilio, in *DL*, 1981, I, 320. Più recentemente: ZANELLI, voce *Decentramento produttivo*, in *DDPSC*, vol. IV, Torino, 1989, 235.

(4) Cfr. NICOLINI, *Disciplina della subfornitura nelle attività produttive*, in *GL*, 1998, 12.

(5) Cfr., in particolare, NICOLINI, *Disciplina della subfornitura nelle attività produttive*, cit., 13.

all'imprenditore committente » (6). Non si vede infatti come da un semplice presupposto di fatto, quale è indubbiamente il favore con cui la legge n. 192/1998 guarda alla subfornitura, si possa poi desumere sul piano giuridico il venir meno della responsabilità solidale tra appaltante e appaltatore relativamente al trattamento economico e normativo dei lavoratori di quest'ultimo. Al silenzio della legge n. 192/1998 su un punto così importante si contrappone del resto la recente presa di posizione del legislatore che, nel caso della fornitura di prestazioni di lavoro temporaneo, ha chiaramente ribadito il principio della responsabilità solidale tra impresa titolare del contratto di lavoro e impresa nel cui interesse viene resa la prestazione lavorativa (7). Non pare dunque possibile individuare nella legge n. 192/1998 una deroga (implicita) all'art. 3 della legge n. 1369/1960, posto che in questa legge vengono esclusivamente disciplinati i rapporti di natura commerciale tra l'impresa committente e l'impresa subfornitrice, senza che questo venga a incidere sui rapporti di lavoro instaurati dalla subfornitrice con i propri dipendenti, che come tali restano soggetti alle regole generali del diritto del lavoro. Come efficacemente evidenziato nei primi commenti, con la legge n. 192/1998 non è stata pertanto stabilita la disciplina legale di un nuovo tipo contrattuale, ma viene piuttosto « dettata la disciplina di un gruppo di contratti (la vendita, l'appalto, la somministrazione, il contratto d'opera) sotto il particolare profilo dei rapporti tra impresa committente e subfornitore » (8).

2. Subfornitura e rapporti di lavoro.

L'art. 1 della legge n. 192/1998 definisce la subfornitura come il contratto con cui un imprenditore « si impegna a effettuare per conto di una impresa committente lavorazioni su prodotti semi-lavorati o su materie prime fornite dalla committente medesima, o si impegna a fornire all'impresa prodotti o servizi destinati a essere incorporati o comunque a essere utilizzati nell'ambito dell'attività economica del

---

(6) Ancora NICOLINI, *Disciplina della subfornitura nelle attività produttive*, cit., 13.

(7) Per questi profili rinvio a TIRABOSCHI, *Lavoro temporaneo e somministrazione di manodopera. Contributo allo studio della fattispecie lavoro intermittente tramite agenzia*, Torino, 1999.

(8) DE NOVA, *Introduzione*, in DE NOVA, CHIESA, DELFINI, MAFFEIS, SALVADÈ, *La subfornitura*, Milano, 1998, 5.

committente o nella produzione di un bene complesso, in conformità a progetti esecutivi, conoscenze tecniche e tecnologiche, modelli o prototipi forniti dall'impresa committente ». Con il contratto di subfornitura il committente, fermi restando i limiti posti dall'art. 1 della legge n. 1369/1960, affida dunque determinate lavorazioni o parti di lavorazioni a una impresa subfornitrice, che è chiamata a operare in conformità a progetti esecutivi, direttive, prototipi e conoscenze tecniche fornite dall'impresa committente. In questi casi, la garanzia dei lavoratori chiamati a svolgere concretamente il lavoro è indiretta, e consiste nella tutela della impresa subfornitrice che è normalmente in posizione di soggezione economica e tecnologica rispetto all'impresa committente. Il contratto di subfornitura deve infatti essere stipulato in forma scritta e contenere il prezzo della commessa, i termini e le modalità di consegna, nonché i termini di pagamento fissati in 60 giorni prorogabili fino a 90 nel caso tale possibilità sia prevista in appositi accordi nazionali sottoscritti presso il ministero dell'Industria da tutti i soggetti competenti per settore nel Cnel in rappresentanza dei subfornitori e dei committenti (9). In base alle considerazioni sviluppate nel paragrafo che precede pare peraltro scontato ritenere operativo anche per i contratti di subfornitura il disposto dell'art. 3 della legge n. 1369/1960: l'impresa committente è cioè obbligata in solido con quella subfornitrice a corrispondere ai lavoratori di quest'ultima un trattamento minimo retributivo e normativo non inferiore a quelli spettanti ai propri dipendenti. Per chiarire la portata di questa disposizione con riferimento ai contratti di subfornitura può semmai essere opportuno ricordare, al riguardo, che, secondo un orientamento giurisprudenziale consolidato e, recentemente, confermato dalla Cassazione a Sezioni unite (10), il concetto di appalto « introaziendale » di cui all'art. 3 della legge n. 1369/1960, « va letto non come un limite topografico degli interventi protetti, ma come qualificazione della natura degli interventi stessi, che devono riguardare un settore dell'organizzazione tecnica propria dell'attività dell'impresa concedente l'appalto, ossia uno dei servizi principali o ausiliari predisposti ai fini della

(9) Per gli opportuni approfondimenti cfr. BORTOLOTTI, *I contratti di subfornitura*, cit.; DE NOVA, CHIESA, DELFINI, MAFFEIS, SALVADÈ, *La subfornitura*, Milano, 1998; DRAETTA, VACCA (a cura di), *Contratti di subforniture. Qualità e responsabilità*, Milano, 1998; IUDICA, *La disciplina della subfornitura nelle attività produttive*, in *Contratti*, 1998, 411.

(10) Cass. S.U., 20 gennaio 1996, n. 446, in *FI*, 1996, I, 1719.

realizzazione del suo ciclo produttivo ». I riflessi della n. 192/1998 sulle pratiche di esternalizzazione del lavoro. Dal punto di vista giuslavoristico, il vero profilo di novità è semmai rappresentato dall'art. 9 della legge n. 192/1998, laddove dispone il divieto di abuso dello stato di dipendenza economica nel quale si trovi l'impresa cliente o fornitrice. Si considera dipendenza economica « la situazione in cui un'impresa sia in grado di determinare, nei rapporti commerciali con un'altra impresa, un eccessivo squilibrio di diritti e obblighi ». Come subito evidenziato nei primi commenti (11), la portata del precetto di cui all'art. 9 va oltre i limiti della subfornitura, che, come detto, ricomprende soltanto i contratti di vendita, appalto, somministrazione e prestazione d'opera, e si estende a tutti gli schemi contrattuali, tipici o atipici, che siano stipulati tra imprese. Una applicazione di questa regola potrebbe prospettarsi, per esempio, con riferimento alla fattispecie della fornitura di lavoro temporaneo: l'applicazione della legge n. 196/1997 ha infatti evidenziato talune situazioni di marcato squilibrio nei rapporti commerciali tra impresa utilizzatrice e impresa fornitrice, soprattutto laddove quest'ultima tende a scaricare (nel contratto di somministrazione) sull'utilizzatore della prestazione lavorativa una serie di rischi contrattuali non espressamente disciplinati dalla legge e, segnatamente, le conseguenze dell'impossibilità della prestazione, l'inadempimento da parte del prestatore di lavoro, la responsabilità in caso di infortuni sul lavoro, eccetera (12). Ma ancor più rilevante è indubbiamente la ratio dell'art. 9 che individua una linea guida di tutela del cosiddetto « contraente debole » in grado di incidere su una vasta area di rapporti di lavoro e segnatamente sull'universo ancora privo di tutele dei prestatori d'opera e dei lavoratori parasubordinati. È infatti l'esigenza di evitare un eccessivo squilibrio contrattuale di diritti e obblighi tra committente e prestatore d'opera che dovrebbe rappresentare il principio ispiratore di qualsivoglia intervento di regolazione del lavoro parasubordinato (13).

---

(11) De Nova, *Subfornitura: una legge grave*, in *RDP*, 1998, 447; Maffeis, *Abuso di dipendenza economica*, in De Nova, Chiesa, Delfini, Maffeis, Salvadè, *La subfornitura*, Milano, 1998, 78-79.

(12) Per questi profili rinvio a Tiraboschi, *Lavoro temporaneo e somministrazione di manodopera*, cit., spec. Cap. IV.

(13) Sul punto cfr. AA.VV., *Il dibattito sui nuovi lavori*, in *DRI*, Giuffrè, 1998, 297-368 e segnatamente la relazione di Innocenti, *Un progetto politico per la riforma del lavoro*, in *DRI*, Giuffrè, 1998, 307.

8.

L'*OUTSOURCING*: UNA STRATEGIA PRIVA DI RISCHI? (*)

SOMMARIO: 1. Premessa. — 2. Il trasferimento d'azienda. — 3. Appalto di manodopera. — 4. *Outsourcing, insourcing* e lavoro interinale. — 5. Comando e distacco. — 6. La subfornitura nelle attività produttive. — 7. Lavoro non subordinato. — 8. *Outsourcing*: nascita di un diritto dei lavori?

1. Premessa.

Il titolo di questo intervento può, a prima vista, sembrare provocatorio se non addirittura contraddittorio. Come si può infatti affermare che l'*outsourcing* — e cioè l'esternalizzazione del lavoro nelle sue varie formulazioni — possa costituire, dal punto di vista della gestione del personale, una strategia rischiosa e non invece una opportunità?

Le imprese sembrano così interessate a realizzare forme di superamento del tradizionale rapporto di lavoro dipendente, all'interno della medesima struttura aziendale, che sembrerebbe difficile poter mettere in dubbio la convenienza di una simile pratica. L'idea stessa di *outsourcing* nasce e si sviluppa proprio per esternalizzare (almeno in parte) i rischi e le responsabilità connesse all'utilizzo di forza-lavoro subordinata.

Eppure possono darsi situazioni di obsolescenza del quadro normativo da trasformare l'opportunità in un rischio e quindi in un vincolo.

Tante sono le difficoltà, così molteplici appaiono i rischi di ordine legale, che la valenza strategica dell'*outsourcing* può in alcuni casi vacillare.

In questo contributo vorremmo sviluppare la tesi secondo cui le pratiche di esternalizzazione del lavoro si scontrano nel caso italiano

---

(*) Articolo apparso in versione ridotta in *Guida al lavoro*, n. 3, 1997, 10-14.

con normative non pensate per favorirle, o anche solo governarle, al fine di assicurare correttezza di competizione fra le imprese.

In tale quadro l'impresa può essere indotta ad adottare comportamenti « a rischio ».

Da quanto esposto, dovrebbero emergere alcune prospettazioni *de iure condendo* per sostenere la necessità di un ripensamento della legislazione sul lavoro dipendente, al fine di porla in consonanza con le mutate pratiche aziendali, mirando a non penalizzare la posizione delle aziende italiane nel confronto globalizzato.

2. Il trasferimento d'azienda.

Come sempre accade per le fattispecie contrattuali atipiche, anche l'*outsourcing* non sfugge al destino di subire la contaminazione di normative dettate per la regolazione di tipologie affini. Questo fenomeno appare di tutta evidenza nell'ipotesi più « forte » di *outsourcing*, quella cioè in cui l'impresa produca l'organizzazione dell'*outsourcer*, trasferendo o conferendo al medesimo uomini e mezzi attraverso i quali, in precedenza, la fase esternalizzata veniva svolta all'interno dell'azienda.

In quest'evenienza lo schema è quello che si definisce come trasferimento d'azienda, di cui all'art. 2112 c.c., recentemente novellato per adempiere, seppur tardivamente, a un obbligo di trasposizione di norme comunitarie. Uno degli esempi più rilevanti, al riguardo, è stata l'operazione di *outsourcing* dei servizi tecnici e generali dell'Italtel realizzata con accordo sindacale del 10 settembre 1997: un'operazione di notevole rilievo che ha comportato il trasferimento di circa 300 unità lavorative a una nuova iniziativa imprenditoriale denominata « Policarbo Servizi », idonea ad affrontare il mercato dei c.d. *facilities management services.* Si è trattato del trasferimento di un ramo d'azienda attuato nella logica dell'*outsourcing*, vale a dire da un lato per la necessità di concentrare le risorse sulle attività distintive e sulle telecomunicazioni e, dall'altro, in virtù dell'esigenza di riqualificare le attività di servizio con il loro affidamento a una società. L'affidamento a una società esterna di una parte del *business*, ritenuta non caratterizzante, è uno degli elementi più costanti nelle pratiche di *outsourcing*.

L'attrazione nello schema normativo del trasferimento d'azienda è in questo caso inevitabile, al di là del fatto che il nuovo Ente societario nasca con una missione dedicata alle funzioni esternalizzate. Ciò

che conta agli effetti dell'art. 2112 c.c. (e della direttiva del Consiglio CEE del 14 febbraio 1977, n. 187 recentemente modificata dalla direttiva del Consiglio del 29 giugno 1998, n. 50) (1) è il fatto che la cessione abbia per oggetto un'attività economica ancora esistente che, con il trasferimento, conserva la propria identità.

La responsabilità solidale dell'alienante e dell'acquirente per i crediti nei confronti dei lavoratori — confermata dall'art. 3 della direttiva del Consiglio del 29 giugno 1998, n. 50 — è un vincolo assai forte basato sulla regola generale della continuità del rapporto, di cui siano titolari i dipendenti, con la conservazione di tutti i diritti che ne derivano. Non solo, ma l'acquirente è tenuto ad applicare nella nuova società i trattamenti economici e normativi previsti dai contratti collettivi, anche aziendali, vigenti alla data del trasferimento fino alla loro scadenza. L'intervento delle organizzazioni sindacali può valere a indurre i dipendenti oggetto del trasferimento ad accettare l'attivazione delle procedure di cui agli artt. 410 e 411 c.p.c. per consentire la liberazione dell'alienante dalle obbligazioni derivanti dal rapporto di lavoro (art. 2112, comma 2, c.c. come sostituito dall'art. 47, comma 3, legge n. 428/1990). E poiché si tratta di un passaggio decisivo, il coinvolgimento del sindacato appare non sono inevitabile, stante il disposto dell'art. 2112 c.c., ma anche opportuno in una ottica di relazioni industriali, se si vuol restituire un minimo di flessibilità all'operazione di *outsourcing*.

La dinamica dell'esternalizzazione di servizi precedentemente svolti all'interno dell'impresa, sotto forma di trasferimento di ramo d'azienda, innesta, dunque, inevitabilmente un confronto con i rap-

---

(1) La recente direttiva n. 98/50/CEE non introduce disposizioni di rilievo con riferimento alla tematica dell'*outsourcing*, limitandosi perlopiù a recepire, per quanto riguarda i profili sostanziali della fattispecie, alcuni consolidati orientamenti della Corte di Giustizia. Non si può tuttavia non rilevare come l'art. 5 della direttiva contribuisca a chiarire in quali circostanze devono essere mantenuti la funzione e lo status dei rappresentanti ceduti. Infatti, qualora l'impresa, lo stabilimento o parte di una impresa o di uno stabilimento conservi la propria autonomia, sussistono lo status e la funzione dei rappresentanti o della rappresentanza dei lavoratori interessati dal trasferimento, secondo le stesse modalità e le stesse condizioni esistenti prima della data del trasferimento, a patto che siano rispettate le condizioni necessarie per la costituzione della rappresentanza dei lavoratori. Altro profilo di rilievo è che la direttiva si applica anche ai rapporti di lavoro a termine e ai rapporti di lavoro interinale, quale che sia la loro qualificazione giuridica nella legislazione nazionale (in alcuni ordinamenti, infatti, i lavoratori interinali non sono lavoratori subordinati).

presentanti dei lavoratori, con l'intervento, nei casi di maggiore rilevanza, del Ministero del Lavoro in funzione mediatrice (2). Si raggiungono così intese, consacrate in verbali sottoscritti, anche separatamente, fra l'alienante e l'acquirente (sempre continuando a utilizzare la terminologia giuridica dell'art. 2112 c.c.) con riferimento a diversi profili, iniziando dalle garanzie dei livelli occupazionali con potenziali allargamenti, per finire alle questioni dell'orario di lavoro, della formazione e riqualificazione professionale, della mobilità.

L'*outsourcing*, *sub specie* di trasferimento d'azienda, può svolgere un ruolo importante di salvaguardia dei livelli occupazionali, con prospettive di allargamento. L'alleggerimento dell'organico dell'azienda può produrre quell'incremento di efficienza e competitività che raggiunge la finalità di consolidare le posizioni lavorative di quanti sono rimasti. Nel contempo, la costituzione di una nuova società, fondata potenzialmente su margini più ampi di flessibilità nella gestione del personale (sempre che non si tratti di unità di piccole o piccolissime dimensioni), può rappresentare un importante strumento di salvataggio di posizioni lavorative sovente a rischio. Non sempre, tuttavia, il confronto sindacale sortisce gli effetti sperati. La vicenda del trasferimento d'azienda, ove non sia possibile raggiungere accordi collettivi e transazioni individuali « liberatorie », può costituire un ostacolo formidabile, imponendo alla nuova società i vincoli della vecchia, senza peraltro poter operare un controllo sulla conduzione dell'azienda dove si trovano le attività riallocate. L'iniziativa di *outsourcing* può quindi, in virtù delle strette maglie legislative e di circostanze avverse sul

(2) Si ricorda, al riguardo, che l'art. 47 della legge n. 428/1990 pone un obbligo di informazione in capo al soggetto alienante circa i motivi del programmato trasferimento, le sue conseguenze giuridiche, economiche e sociali per i lavoratori interessati dal trasferimento, e le eventuali misure previste nei confronti di questi ultimi. Su richiesta scritta delle RSA o dei sindacati di categoria, comunicata dal ricevimento della comunicazione del trasferimento, alienante ed acquirente sono tenuti ad avviare, entro sette giorni dalla richiesta, un esame congiunto con il sindacato. Il mancato rispetto di questo obbligo, che comunque non configura certo un obbligo a contrarre, costituisce condotta antisindacale ai sensi dell'art. 28 dello Statuto dei lavoratori. Nella prassi le organizzazioni sindacali appaiono tuttavia il più delle volte « morbide » rispetto a progettate cessioni di azienda, a maggior ragione se esse sono accompagnate da qualche garanzia del cessionario sul mantenimento futuro dei livelli occupazionali, o da convenienti accordi di armonizzazione, anche perché non hanno alcun potere giuridico di impedirle.

piano sindacale, ritorcersi contro le aspettative dell'impresa iniziatrice, risultando elemento di conflittualità.

In proposito sembra difficile poter concludere, se non nel senso di sottolineare l'essenzialità di una gestione di *management* partecipativo che guidi l'*iter* di esternalizzazione con competenza e lucidità verso un'intesa con il sindacato, presupposto per agire con quei margini di flessibilità che solo un'intesa sul piano collettivo può determinare.

3. Appalto di manodopera.

L'assunto generale di questo contributo apparirà ancor meglio dimostrato se si considera la differenza fra *outsourcing* e appalto di manodopera.

Certo, in termini astrattamente definitori la differenza è netta. Mentre la prima fattispecie si caratterizza come un accordo tra due imprese in cui avviene l'affidamento di un servizio dall'una all'altra, da eseguirsi con mezzi propri, nel caso di appalto di manodopera, un'impresa fornisce all'altra mere prestazioni di lavoro ovvero manodopera che lavora con capitale, macchine e mezzi di proprietà dell'appaltante. Questo secondo caso è, come noto, vietato dalla legge. L'art. 1 della legge n. 1369/1960 dispone che è vietato all'imprenditore di affidare in appalto o in subappalto o in qualsiasi altra forma, anche a società cooperative, l'esecuzione di mere prestazioni di lavoro mediante impiego di manodopera assunta e retribuita dall'appaltatore o dall'intermediario.

Mentre il primo schema contrattuale non pone problemi di legittimità, sempre che si tratti di due imprenditori « veri », che sottoscrivano cioè un'intesa per cui l'uno svolge a favore dell'altro un'attività o un servizio con mezzi e gestione propri e, soprattutto, a proprio rischio, il secondo schema ricade appunto sotto il divieto dell'art. 1 della legge n. 1369/1960.

È evidente che si possono prospettare numerosi problemi di distinzione tra l'una e l'altra ipotesi. Per esempio, nel caso in cui il committente intenda far sì che l'impresa fornitrice utilizzi materiali di sua proprietà o comunque voglia in qualche modo riservarsi il controllo sulla gestione dell'operato dell'impresa fornitrice, oppure ancora nell'ipotesi in cui il servizio venga prestato all'interno dei locali dell'azienda appaltante. È ovviamente consentito un vero appalto di opere o servizi ma non quello di « mere » prestazioni di lavoro.

Non è certo il caso di ripercorrere qui le infinite pronunce che si sono registrate sulla nozione di interposizione e intermediazione nei rapporti di lavoro.

È sufficiente ricordare, in questa sede, che certe pratiche di *outsourcing*, ampiamente diffuse in altri contesti (ad esempio negli Stati Uniti e in Gran Bretagna), sono in Italia tuttora vietate. Il riferimento è evidente se un'impresa si rivolga a una società di consulenza o ad altro genere di « interpositore » (utilizzando un linguaggio della legge n. 1369/1960) al fine di ottenere l'avviamento presso di sé di quote significative di personale senza che si accendano altrettanti rapporti di lavoro dipendente.

Il divieto di intermediazione e interposizione nelle prestazioni di lavoro (rimosso solo in via eccezionale dalla legge n. 196/1997), impedisce che si possano praticare in Italia strategie di *outsourcing* volte ad acquistare, con un contratto di natura commerciale da un'agenzia o società, anche specializzata in materia, le prestazioni di personale che rimane tuttavia alle dipendenze (o nella disponibilità) della stessa società o agenzia. È bene ricordare in proposito che, a seguito dell'emanazione del d.lgs. n. 469/1997 di attuazione della legge 15 marzo 1997, n. 59 (cosiddetta legge Bassanini) (3), sono state legalizzate le attività di servizi all'impiego o di collocamento privato (oggi ancora in regime di monopolio, salvo il caso del lavoro interinale), ma non verrà superato il divieto interpositorio ricordato.

Non è in vista alcuna riforma legislativa che consenta l'*outsourcing* praticato in contesti di tipo anglosassone, dove è in netta crescita la tendenza a intendere tale strategia nel senso di avvalersi di intese con società che pongono il loro personale al servizio funzionale dell'impresa richiedente, che ne dispone pienamente all'interno della propria struttura aziendale pur senza assumerli direttamente (4). Questo è

---

(3) Cfr. I contributi raccolti in AA.VV., *Servizi per l'impiego e riforma del collocamento: esperienze a confronto*, in *DRI*, Giuffrè, 1998, n. 2, 135-200; CHIARI, VECCHIONE, VENTURI, *Il decentramento istituzionale del collocamento*, in BIAGI (a cura di), *Mercati e rapporti di lavoro*, Giuffrè, Milano, 1997, 177 ss.

(4) È questo il caso, in particolare del c.d. *leasing di manodopera* che, nella letteratura anglosassone si differenzia in modo significativo dal lavoro interinale. In questo caso, infatti, l'impresa utilizzatrice ricorre ad agenzie specializzate nella fornitura a tempo indeterminato di tutta quanta o, comunque, di una buona parte della forza-lavoro di cui ha bisogno per alimentare il processo produttivo. In tema cfr. AA.VV., *Outplacement* e *leasing di manodopera*, in *DRI*, Giuffrè, 1999. Cfr. altresì K.

un tipo evoluto di *outsourcing*, in cui non c'è più esternalizzazione. O, meglio, è il vincolo di lavoro subordinato che è esternalizzato, ma non l'attività lavorativa che è ritenuta all'interno con indubbi vantaggi in ordine al controllo e alla gestione della qualità del processo. In questo caso davvero si può parlare di « lavoro in affitto »: in Italia il quadro normativo preclude per ora questa possibilità, così importante appunto in altri contesti.

Ancora una volta la pratica di *outsourcing* può presentare dei rischi laddove si possa risolvere in un accordo soggetto al divieto interpositorio. Un precetto davvero superato, almeno nella sua attuale perentorietà, al punto da indurre spesso le imprese a « saltarlo » completamente. Si possono al riguardo fare tanti esempi di attività di consulenza acquistate presso società terze che in realtà mascherano (per usare il linguaggio della giurisprudenza) un appalto di semplice attività lavorativa dipendente.

4. *Outsourcing, insourcing* e lavoro interinale.

Anche il lavoro interinale — meglio qualificabile come lavoro intermittente tramite agenzia (5) — è certo annoverabile nell'ambito delle pratiche di *outsourcing.* Anche in questo caso infatti l'impresa intende far fronte a determinate evenienze (di natura temporanea) ricorrendo a personale « esterno », seppur nei limiti abbastanza ristretti segnati dalla legge n. 196. C'è un rapporto fra imprese denominato « contratto di fornitura di lavoro temporaneo » che è preliminare alla costituzione da parte dell'impresa fornitrice del « contratto per prestazioni di lavoro temporaneo »: e in questo c'è, innegabilmente, la logica o lo schema contrattuale di base dell'*outsourcing*. O meglio, come la letteratura scientifica anglosassone preferisce denominarlo, dell'*insourcing*, perché in questo caso si verifica, a differenza dell'appalto di opere o servizi, l'inserimento funzionale del lavoratore interinale all'interno dell'organizzazione.

È appena il caso di sottolineare che le limitazioni apposte dalla

---

PURCELL, J. PURCELL, *Insourcing, outsourcing e lavoro temporaneo*, in *DRI*, Giuffrè, 1998, 343 ss.

(5) BIAGI (a cura di), *Mercati e rapporti di lavoro*, Giuffrè, Milano, 1997; TIRABOSCHI, *La legalizzazione del lavoro intermittente tramite agenzia. Prime osservazioni sulla legge n. 196/1997*, in *DRI*, Giuffrè, 1997, 35 ss.

legge sono alquanto consistenti e limitano fortemente questa soluzione, consentita in una casistica che ricorda molto da vicino quella del legittimo ricorso al contratto a termine, facendo largo rinvio a una contrattazione collettiva tutta ancora da discutere. Per sottolineare lo stretto ambito applicativo è sufficiente richiamare il noto e controverso divieto di stipulare un contratto di fornitura di prestazioni di lavoro temporaneo « per le qualifiche di esiguo contenuto professionale ».

Occorre, tuttavia, non perdere di vista il fatto che il nuovo istituto del lavoro interinale si colloca nel suo complesso nel più generale contesto istituzionale definito dalla legge n. 1369/1960. Non per nulla da questa normativa vengono mutuate alcune soluzioni poste a tutela del prestatore di lavoro: è sufficiente richiamare il principio di parità o uniformità di trattamento con i dipendenti di pari livello dell'impresa utilizzatrice (art. 4), nonché quello della responsabilità solidale di quest'ultima con quella fornitrice per gli obblighi retributivi e contributivi, analogamente a quanto stabilito per gli appalti leciti dall'art. 3 della legge n. 1369/1960 a favore del lavoratore dipendente dall'impresa appaltatrice.

In sintesi pur con tutte le limitazioni di impianto e le difficoltà di implementazione che si potranno discutere in altra sede, non c'è dubbio che il lavoro interinale nella versione della legge n. 196/1997 apre qualche prospettiva non marginale nella logica di una regolazione delle strategie di *outsourcing*.

Resta l'interrogativo se il ricorso al lavoro interinale, inteso come pratica di *in/outsourcing* risulti davvero conveniente rispetto alla semplice stipulazione di contratti a termine, ricorrendo cioè a una forma di flessibilità tradizionale che non superi lo schema classico del rapporto di dipendenza con il prestatore. Anche a questo proposito si può sollevare almeno l'interrogativo: sarà davvero conveniente per l'impresa ricorrere al lavoro interinale, che da un lato soffre dell'influenza della legge n. 1369/1960 (parità di trattamento con i lavoratori in organico), e dall'altro resta collocato nella logica dell'eccezione ammessa come è ancora il contratto a termine? O quest'ultimo potrà risultare, almeno in molti casi, più conveniente?

Nella configurazione della fattispecie adottata dal legislatore italiano non è peraltro possibile parlare, in questo caso, di vera e propria esternalizzazione dei costi e dei rischi collegati all'impiego di forza-lavoro dipendente, posto che grava sull'utilizzatore una serie rilevante di

oneri e responsabilità, che inducono a parlare di una distribuzione programmatica (e largamente tipizzata dal legislatore) dei rischi e delle responsabilità contrattuali: rischio dell'impossibilità della prestazione (malattia, infortunio, gravidanza, ecc.), rischio della mancanza di lavoro, rischio di inadempimento da parte del lavoratore, responsabilità civile per il fatto del lavoratore, responsabilità per infortuni sul lavoro, ecc.

Né va trascurata peraltro la circostanza che la legge n. 196/1997 pone in questo caso un vincolo ulteriore all'utilizzo di prestazioni di lavoro temporaneo fornite dalle agenzie autorizzate, nella misura in cui viene posto in capo all'utilizzatore un obbligo di comunicare alle RSA ovvero alle RSU o, in mancanza, alla rappresentanze territoriali i motivi del ricorso al lavoro interinale e il numero dei lavoratori temporaneo: numero che, del resto, non può in ogni caso superare le soglie percentuali fissate dai CCNL applicati nell'impresa utilizzatrice.

5. Comando e distacco.

L'utilizzazione di lavoratori comandati o distaccati da altre imprese può essere vista come un'altra configurazione di *outsourcing*, almeno dal punto di vista della gestione del personale

C'è infatti dipendenza funzionale dall'impresa ma non vincolo di subordinazione, visto che il rapporto con l'impresa comandante o distaccante rimane intatto.

Si tratta in fondo di una limitata deroga al generale divieto di interposizione che si è affermato con il conforto di un orientamento giurisprudenziale della Corte di Cassazione relativo appunto al comando o al distacco di lavoratori dipendenti fra entità societarie distinte ancorché talvolta appartenenti allo stesso gruppo. La giurisprudenza di legittimità ha ritenuto ammissibili queste prassi, sempre che sia riscontrabile un interesse dell'impresa distaccante (la quale rimane sempre titolare del rapporto di lavoro) e che il lavoratore stesso operi a favore dell'altra azienda. Deve altresì rilevarsi la temporaneità del distacco stesso, laddove questa nozione non significa necessariamente una durata limitata visto che in pratica l'arco temporale coperto può essere anche considerevolmente lungo, coincidendo anche con l'intero dispiegarsi del rapporto, sempre che permanga l'interesse del distaccante (Cass. 15 giugno 1992, n. 7328).

Vale la pena sottolineare ancora che l'elemento dell'interesse del

distaccante si può comprendere sulla base della circostanza che, nell'ipotesi di divieto di interposizione di manodopera, il datore di lavoro appaltatore non può vantare un interesse specifico ad appaltare l'attività lavorativa dei prestatori alle proprie dipendenze salvo quello di ottenere un compenso per aver appunto affittato il proprio dipendente. L'ipotesi di distacco lecito, così come richiesta dalla giurisprudenza, implica che l'impresa distaccante vanti un interesse al distacco sulla base di varie motivazioni (alleanze commerciali, comunque strategie convergenti delle due entità societarie) che travalicano l'aspettativa di un semplice compenso pattuito.

Questo istituto di diritto giurisprudenziale non ha ancora ottenuto un pieno riconoscimento normativo. La previsione contenuta nell'art. 8, comma 3, della legge 19 luglio 1993, n. 236 si riferisce, infatti, all'ipotesi di intese raggiunte in sede sindacale aventi la finalità di evitare riduzioni di personale. Tuttavia rappresenta un'apertura interessante della giurisprudenza che, anche in questo modo, ha cercato di superare il generale divieto interpositorio che ancora si frappone alla legittimità di molte pratiche di *outsourcing*.

È evidente tuttavia che si tratta di una soluzione esposta al rischio di imprevedibili oscillazioni giurisprudenziali, visto che il giudice si riserva pur sempre un libero apprezzamento caso per caso della liceità anche di questa prassi. La dissociazione che si determina tra soggetto titolare del rapporto di lavoro e soggetto beneficiario delle presentazioni colloca il distacco in una zona di confine fra liceità e illegalità in quanto abbastanza prossimo all'area del divieto di intermediazione di manodopera.

6. La subfornitura nelle attività produttive.

Rispetto ai processi di esternalizzazione del lavoro un ruolo di rilievo deve poi essere riconosciuto alla subfornitura nelle attività produttive, così come recentemente disciplinata dalla legge n. 192/1998.

Conducendo ad una liberalizzazione controllata dei contratti di subfornitura, che pure comportano inevitabilmente l'esternalizzazione di una fase del processo produttivo dell'impresa committente, la legge n. 192/1998 sembra in effetti riconoscere l'importanza del decentramento produttivo e della esternalizzazione del lavoro, sin qui osteggiati dalla legge n. 1369/1960, tanto che non si è mancato di segnalare,

in dottrina, che « i limiti posti da questa legge (alla esternalizzazione) sono ormai caduti » (6).

In proposito pare invero opportuno manifestare una certa cautela rispetto ad interpretazioni così radicali di una legge come la n. 192/1998, che presenta molti punti oscuri e anche taluni profili contraddittori rispetto ad altre disposizioni: è mancato, in particolare, un coordinamento tra la disciplina della subfornitura e la disciplina degli appalti introaziendali di cui all'art. 3 della legge n. 1369/1960. Non si può tuttavia non rilevare come la n. 192/1998 sia manifestazione di un mutato atteggiamento del legislatore verso il decentramento fisiologico, visto ora come un fenomeno non solo ineliminabile, ma per certi versi positivo in riferimento a talune produzioni che si caratterizzano per una forte integrazione tra grande e piccola impresa e in presenza di talune condizioni poste a tutela delle imprese subfornitrici, che, il più delle volte, si trovano in condizioni di soggezione economica e tecnologica rispetto all'impresa committente.

L'art. 1 della legge n. 192/1998 definisce la subfornitura come il contratto con cui un imprenditore si impegna ad effettuare per conto di una impresa committente lavorazioni su prodotti semi-lavorati o su materie prima fornite dalla stessa impresa committente, o si impegna a fornire all'impresa prodotti o servizi destinati ad essere incorporati o comunque ad essere utilizzati nell'ambito dell'attività economica del committente o nella produzione di un bene complesso, in conformità a progetti esecutivi, conoscenze tecniche e tecnologie, modelli o prototipi forniti dall'impresa committente.

Con il contratto di subfornitura il committente, fermi restando i limiti posti dall'art. 1 della legge n. 1369/1960, affida dunque determinate lavorazioni o parti di lavorazioni ad una impresa subfornitrice, che è chiamata ad operare in conformità a progetti esecutivi, direttive, prototipi e conoscenze tecniche fornite dall'impresa committente. In questi casi, la garanzia dei lavoratori chiamati a svolgere concretamente il lavoro è indiretta, e consiste nella tutela della impresa subfornitrice che, rispetto all'impresa committente, è normalmente in posizioni di soggezione e dipendenza economica. Il contratto di subfornitura deve infatti essere stipulato in forma scritta e contenere il prezzo della commessa, i termini e le modalità di consegna, nonché i termini

(6) NICOLINI, *Disciplina della subfornitura nelle attività produttive*, in *GL*, 1998, n. 48, 12.

di pagamento fissati in 60 giorni prorogabili fino a 90 nel caso tale possibilità sia prevista in appositi accordi nazionali sottoscritti presso il Ministero dell'Industria da tutti i soggetti competenti per settore nel CNEL in rappresentanza dei subfornitori e dei committenti. Quale norma di chiusura, l'art. 9 della legge n. 192/1998, dispone il divieto di abuso dello stato di dipendenza economica nel quale si trovi l'impresa cliente o fornitrice. Si considera dipendenza economica « la situazione in cui un'impresa sia in grado di determinare, nei rapporti commerciali, squilibrio di diritti ed obblighi ».

Nonostante il favore manifestato dal legislatore verso la subfornitura, e nonostante una diversa opinione manifestata da un primo commentatore della legge (7), pare peraltro ragionevole ritenere ancora operativo il disposto dell'art. 3 della legge n. 1369/1960 (applicabile quantomeno in via analogica, posto che il legislatore ha distinto, sul piano tipologico, la subfornitura dall'appalto di opere o servizi): l'impresa committente è cioè obbligata in solido con quella subfornitrice a corrispondere ai lavoratori di quest'ultima un trattamento minimo retributivo e normativo non inferiore a quelli spettanti ai propri dipendenti. Non pare infatti possibile individuare nella legge n. 192/1998 una deroga (implicita) all'art. 3 della legge n. 1369/1960, posto che in questa legge vengono *esclusivamente* disciplinati i rapporti di natura commerciale tra l'impresa committente e l'impresa subfornitrice, senza che questo venga ad incidere sui rapporti di lavoro instaurati dalla subfornitrice con i propri dipendenti, che come tali sono soggetti alle regole generali del diritto del lavoro.

Anche in questo caso, dunque, l'esternalizzazione del lavoro può comportare alcuni costi e rischi in capo all'impresa che esternalizza parte del lavoro.

7. Lavoro non subordinato.

Quanto detto non implica che l'*outsourcing* possa, sul piano della gestione del personale, affermarsi con piena legittimità quando l'opera o il servizio esternalizzato (o comunque acquisito al di fuori dell'organico aziendale) venga fornito sulla base di un contratto d'opera ai sensi dell'art. 2222 c.c. (lavoro « prevalentemente » proprio) ovvero

(7) NICOLINI, *op. cit.*, 14.

venga eseguito da un appaltatore, con gestione a proprio rischio, ai sensi dell'art. 1655 c.c.

Il riferimento è ai moltissimi casi in cui professionisti esterni, *uti singuli* ovvero sotto forma di studio associato oppure ancora come entità societaria, convengano con l'impresa l'erogazione di servizi e di attività che l'impresa stessa ritiene più utile acquisire dall'esterno. In questi casi, da un punto di vista giuridico, la situazione è diversa. Se davvero si è in presenza di un'organizzazione, professionale o societaria, che dall'esterno è in grado di erogare il servizio, l'attività ovvero il prodotto richiesto, si fuoriesce dall'ambito della problematica della gestione del personale e ci si colloca nel quadro di contratti commerciali. Anche se naturalmente l'*outsourcing* potrà dar vita a problemi nella gestione delle risorse umane dal punto di vista di eventuali situazioni di conflittualità per la resistenza sindacale all'esternalizzazione, come è recentemente accaduto negli stessi Stati Uniti.

Di maggiore rilevanza, per chi si occupa di risorse umane, è un caso abbastanza limitrofo a questi appena ricordati, quello cioè in cui il singolo professionista (esperto nei più vari campi, dall'informatica alle questioni fiscali, dal *marketing* alla finanza) presti un'attività coordinata e continuativa a favore della stessa impresa, soprattutto quando ciò accade in regime di sostanziale monocommittenza, con larga prevalenza economica di un committente su altri. Si tratta delle ben note figure del lavoratore parasubordinato, semiautonomo, coordinato, eccetera, che il legislatore ricorda, da un punto di vista processuale, all'art. 409, n. 2, c.p.c.

È forse questa un'ipotesi di *outsourcing* (o *insourcing* quando c'è una sostanziale inserzione nella struttura aziendale) molto più diffusa di quanto si pensi. Una risposta alla ricerca di flessibilità delle imprese tutte le volte in cui, per le dimensioni dell'attività richiesta, in considerazione dell'alta qualità o professionalità della prestazione attesa o di altri fattori, non si ritenga di avvalersi di attività sommerse o clandestine.

Anche in questo caso siamo in presenza di un'opportunità, ma anche di un vincolo, sotto forma di indice di rischio di contenzioso molto alto, o per iniziativa del collaboratore-dipendente oppure a seguito di azioni di recupero di evasione contributiva da parte dell'Inps. L'assenza di un quadro di riferimento giuridico per queste multiformi attività di lavoro non subordinato esternalizzato può sembrare una straordinaria opportunità ed è indiscutibile che molte imprese se ne

stiano avvantaggiando. Tuttavia l'assenza di regole pone seri problemi sul piano della concorrenza, visto che certe pratiche di *outsourcing*, non del tutto compatibili con alcuni principi generali dell'ordinamento giuridico, potrebbero risolversi in un indebito vantaggio competitivo. Per tacere comunque dell'eventualità di trovarsi a dover gestire un contenzioso che implica spesso per l'impresa coinvolta la necessità di dover sospendere il ricorso a tali pratiche per il timore dell'allargarsi del contenzioso giudiziale.

8. *Outsourcing*: nascita di un diritto dei lavori?

Non c'è dubbio che fenomeni come la deindustrializzazione e la terziarizzazione abbiano accelerato, in un contesto competitivo sempre più globalizzato, la tendenza dell'*outsourcing*. Ciò a sua volta ha determinato una forte spinta verso una disintegrazione dei posti di lavoro, o, quantomeno, alla riduzione dei posti di lavoro nella grande impresa, anche se molti di questi vengono ricostituiti all'interno delle piccole unità aziendali. L'*outsourcing* non è soltanto una forma di semplice trasferimento di parti di attività o posti di lavoro esterno. L'effetto finale è spesso quello di trasformare il dipendente nell'erogatore di un servizio, di impegnarlo nell'attuazione di un progetto ben al di là dello schema classico del lavoro subordinato.

Si sta tornando a una concezione del lavoro come una *locatio conductio operarum?* Come anche studiosi di altri Paesi hanno sostenuto, siamo comunque di fronte alla necessità di rivedere il quadro giuridico che possa regolare gli effetti delle nuove pratiche (8).

Il diritto del lavoro, come disciplina fondata per regolare un unico modello di lavoro dipendente è certamente finito. Vista la sua difficoltà ad aggiornarsi, stiamo assistendo a una vera fuga dal diritto del lavoro, di cui l'*outsourcing* è in fondo un esempio. Ma non per questo si può condividere la tesi secondo cui il tutto dovrebbe tornare a essere regolato dal diritto commerciale, con le imprese che si limitano ad acquistare « pacchetti » di dipendenti da agenzie di servizi all'impiego.

Questo potrà, dovrà anzi, avvenire ma nell'ambito di un nuovo quadro istituzionale che punti nettamente al superamento del divieto

---

(8) AA.VV., *Il dibattito sui nuovi lavori*, in *DRI*, 1998, 297-368.

interpositorio della legge n. 1369/1960, per realizzare un *corpus* di regole davvero nuovo.

Non appesantendo il lavoro coordinato o parasubordinato con gli stessi vincoli del lavoro dipendente, ma transitando verso un diritto dei lavori, regolato da un nuovo Statuto (9).

In questa prospettiva anche le varie forme di *outsourcing* potrebbero essere regolate convenientemente, consentendo così di parlare di un'opportunità e non più di un rischio.

(9) INNOCENTI, *Un progetto politico per la riforma del lavoro*, in *DRI*, 1998, 307 ss.

9.

IL FUTURO DEL CONTRATTO INDIVIDUALE DI LAVORO IN ITALIA (*)

SOMMARIO: 1. Note introduttive. — 2. Flessibilità e politiche di *job creation* in un mercato del lavoro in trasformazione. — 3. Prospettive future. Governare le risorse umane attraverso il dialogo sociale: l'etica della partecipazione.

1. Note introduttive.

Le recenti e cospicue modificazioni della realtà economica e sociale pongono al giurista interrogativi sempre più radicali sul ruolo attuale e soprattutto sul futuro del contratto individuale di lavoro nel contesto dell'ordinamento giuridico italiano.

In effetti, se una delle questioni più importanti della nostra materia è sempre stata quella di elaborare affidabili criteri distintivi tra lavoro autonomo e lavoro subordinato, oggi ci si interroga sempre più spesso sulla attualità e sulla adeguatezza di un'operazione concettuale incapace di evidenziare fino in fondo la mutevolezza e — dunque — la ricchezza di modalità e forme attraverso cui può essere resa una prestazione lavorativa (1). Le immagini, al riguardo, sono molteplici: da un lato si enfatizza la fuga dal lavoro subordinato, mentre dall'altro si insiste sulla necessità di declinare il termine lavoro al plurale, in modo da evidenziare appieno le molteplici sfaccettature di una realtà empirica e giuridica in continua evoluzione. Tuttavia, se è ormai evidente che il lavoro è cambiato (e ancora sta cambiando) sotto la spinta

---

(*) Pubblicato in *Lavoro e Diritto*, 1996, 325-346.

Questo articolo costituisce una versione parziale di un capitolo sul futuro del contratto individuale di lavoro in Italia pubblicato nel volume collettaneo: *The employment contract in trasforming industrial relations*, a cura di Lammy Betten, Deventer, Kluwer, 1995.

(1) Cfr. PEDRAZZOLI, *Democrazia industriale e subordinazione*, Giuffrè, Milano, 1985.

di un processo storico e sociale inarrestabile, non è ancora chiaro attraverso quali strumentazioni normative e concettuali assecondare o dirigere siffatto mutamento. Di qui gli interrogativi sul futuro del contratto di lavoro, nonché, in definitiva, sul futuro della stessa scienza giuslavoristica.

Le perplessità e le zone d'ombra connesse a questa tematica sono allo stato notevoli e per molti versi insuperabili, ponendosi addirittura in molti casi in rotta di collisione con quello che è lo statuto giuridico e scientifico della nostra materia. Quel che è certo è che la definizione di prestatore di lavoro subordinato contenuta nell'art. 2094 c.c. risulta sempre più inappagante. Non soltanto perché i criteri distintivi della fattispecie fondamentale del diritto del lavoro si mostrano una volta ancora di più privi di scarsa pregnanza qualificatoria nelle zone di confine tra autonomia e subordinazione. Più ancora, infatti, con l'esplosione del modello di lavoro stabile e a tempo pieno si registra una significativa estensione delle zone grigie tra lavoro autonomo e subordinato, e questo proprio in una fase storica in cui il modello sociale del lavoro operaio sotteso al tipo legale del 2094 c.c. mostra vistosi e sempre più profondi segni di declino. Alcuni tipi di (nuove) tecnologie hanno considerevolmente cambiato la condizione di subordinazione del lavoratore che si trova più autonomo nell'esecuzione del suo lavoro, sebbene rimanga subordinato all'intera organizzazione dell'impresa (2). Oltre a ciò, nuove tipologie di lavoro sono emerse, dando perciò origine a nuove modalità di incontro tra capitale e lavoro (3).

Cresce, in ogni caso, il desiderio di autonomia e flessibilità nelle modalità di erogazione ed utilizzazione della prestazione lavorativa. Mentre, per altro verso, una situazione congiunturale sfavorevole ai lavoratori (in quanto segnata da una crisi economica ed occupazionale strisciante e da una diffusa sfiducia verso le forme di rappresentanza collettiva degli interessi professionali) spinge prepotentemente ad approfondire gli spazi assegnabili all'autonomia contrattuale individuale nel rapporto di lavoro.

È innegabile che tradizionalmente, proprio perché in larga misura le condizioni di lavoro erano prestabilite in via eteronoma dalla legge e dalla contrattazione collettiva, la sola opzione lasciata al lavo-

---

(2) Cfr. VENEZIANI, *New technologies and the Contract of Employment*, in *CLLJR*, 1986, vol. II, n. 6, 131.

(3) Cfr. SANTONI, *Rapporti speciali di lavoro*, Giappichelli, Torino, 1993.

ratore era quella di accettare o meno l'offerta del datore di lavoro (4). Per molto tempo — e precisamente dalla fine della seconda guerra mondiale sino alla metà degli anni Settanta — il diritto del lavoro italiano si è fondato sul modello sociale, quasi unanimemente accettato, del lavoratore come parte più debole del rapporto di lavoro. La concezione di gran lunga dominante vedeva infatti nel prestatore di lavoro subordinato un cittadino sotto-protetto, e lo strumento del contratto individuale di lavoro doveva essere allora nient'altro che lo strumento attraverso cui bilanciare una posizione economica e contrattuale di debolezza. A questa funzione protettiva e di tutela provvedeva adeguatamente il modello egemonico del lavoro stabile e a tempo pieno cristallizzato nella definizione di lavoro subordinato di cui all'art. 2094, e più volte confermato in ulteriori interventi legislativi diretti a garantire la continuità e la indeterminatezza della durata della prestazione lavorativa (dalla normativa limitativa in tema di lavoro a tempo determinato alla disciplina in tema di licenziamenti illegittimi, ecc.) (5). Del resto, non soltanto in Italia lo scopo originario della legislazione sul lavoro è stato quello di ristabilire l'equilibrio tra due parti contrattuali caratterizzate da una considerevole disparità in termini di potere economico-sociale. Storicamente questa esigenza ha determinato due effetti principali. Da un lato ha prodotto una netta differenziazione tra il contratto individuale di lavoro subordinato ed altre tipologie negoziali (lavoro autonomo, appalto, ecc.), limitando l'influenza delle forze del libero mercato e garantendo precisi diritti ai singoli lavoratori, indipendentemente dalla loro affiliazione al sindacato (6). Mentre dall'altro lato il ruolo egemonico del contratto di lavoro subordinato ha introdotto la marginalizzazione delle tipologie di lavoro atipico, attraverso una penetrante disciplina limitativa in tema di lavoro a tempo determinato, lavoro temporaneo, lavoro a domicilio, prassi interpositorie nei rapporti di lavoro, ecc. (7).

---

(4) Cfr. MONTUSCHI, *Il contratto di lavoro fra pregiudizio ed orgoglio giuslavoristico*, in *LD*, 1993, 29.

(5) Cfr. Cfr. CARABELLI, *Italy*, in VENEZIANI (a cura di), *Law, Collective Bargaining and Labour Flexibility in E.C. Countries*, Roma, Istituto Poligrafico e Zecca dello Stato, 1992, 345.

(6) Cfr. WRANKEN, *Autonomy and Individual Labour Law a Comparative Analysis*, in *CLLIR*, 1989, vol. V, 108.

(7) La supremazia del modello di lavoro subordinato « tipico » può essere chiaramente osservata in una serie significativa di frammenti normativi. Si pensi, al ri-

In effetti, il presupposto ideologico o culturale che ha contribuito a differenziare il diritto del lavoro italiano post-bellico dall'originale *droit ouvrier* sorto nel diciannovesimo secolo (8) si basava sull'idea che la protezione della parte più debole del rapporto di lavoro dovesse essere estesa a tutte le forme di lavoro subordinato: di qui la costruzione di una fattispecie generale di riferimento omnicomprensiva e totalizzante in grado di assorbire un po' tutte le modalità di erogazione della prestazione lavorativa alle dipendenze altrui. Un'inevitabile evoluzione, in realtà, dal momento che storicamente la promessa di una effettiva libertà contrattuale, pure contenuta nella Costituzione repubblicana del 1948, non è mai stata completamente mantenuta, principalmente a causa della stessa condizione, cioè dello *status*, del lavoratore. Con la conseguenza che l'evoluzione della disciplina del contratto di lavoro è stata giustamente definita come la storia di un falso arbitrato (9).

Ciò nonostante, la natura contrattuale del rapporto di lavoro subordinato è sopravvissuta a dispetto delle forti limitazioni di matrice eteronoma che sono state imposte alle parti contrattuali nella fissazione del contenuto e talvolta addirittura nella determinazione dello

---

guardo, non soltanto alla presunzione di indeterminatezza della durata del rapporto di lavoro subordinato di cui all'art. 1 della legge n. 230/1962 ma anche a disposizioni più recenti, come per esempio quella (che stabilisce la precedenza tanto ai lavoratori a tempo parziale (art. 5, legge n. 863/1984) quanto a quelli a tempo determinato (art. 23, legge n. 58/1987) nel caso in cui lo stesso imprenditore decida di assumere nuovi lavoratori il cui rapporto d'impiego faccia riferimento alla tipologia legale classica delineata nell'art. 2094 c.c. Lungi dall'essere legalmente obsoleto, il modello codificato nell'art. 2094 rivela tutta la sua validità (cfr. MONTUSCHI, *Il contratto di lavoro fra pregiudizio ed orgoglio giuslavoristico*, cit., 42) allorché si ha riguardo alla sanzione prevista in caso di successione di contratti a tempo determinato (rinnovabili una sola volta, per un secondo periodo di tempo non più lungo del primo: art. 2, legge n. 230/1962). La conseguenza è la conversione del contratto a tempo determinato, sin dalla sua origine in uno a tempo indeterminato. Conversione ugualmente prevista nel caso in cui l'attività lavorativa, durante il periodo di prova, prosegua oltre il limite massimo di 6 mesi (o meno, se differentemente stabilito negli accordi collettivi) (art. 2096 c.c.), o qualora superi il termine previsto per i contratti di formazione e lavoro (in ogni caso al massimo 1 o 2 anni, a seconda delle circostanze, legge n. 863/1984 e successivi emendamenti). Un regime quasi identico è previsto per il contratto di apprendistato (art. 19, legge n. 25/1955). E gli esempi potrebbero continuare.

(8) Cfr. CASTELVETRI, *Il diritto del lavoro delle origini*, Giuffrè, Milano, 1994.

(9) Cfr. VENEZIANI, *The Evolution of the Contract of Employment*, in HEPPLE (a cura di), *The Making of Labour Law in Europe. A comparative study of Nine Countries up to 1945*, Mansel, London, 1986, 70.

stesso *an* del contratto (si pensi, in particolare, alla normativa in tema di collocamento e assunzioni attraverso il principio della chiamata numerica, o anche alla penetrante disciplina che regola la mobilità del lavoratore in azienda e le altre vicende che accompagnano la gestione del rapporto di lavoro, ecc.). È vero che, una volta superata con non poche difficoltà una stagione di rigido garantismo e di penetrante eteronomia, la concezione circa la natura contrattuale del rapporto di lavoro si trova oggi a dover fronteggiare nuove sfide connesse alle attuali modalità di organizzazione del lavoro e di gestione delle risorse umane: autorevoli contributi suggeriscono con sempre maggiore incisività di percorrere fino in fondo il passaggio dallo schema del *contratto* alla figura dello *status* per spiegare in termini esaustivi le dinamiche del rapporto di lavoro moderno, rifiutando la mera logica contrattuale sottesa al modello tradizionale del lavoro dipendente (10). Nondimeno, una delle più significative tendenze evolutive della nostra materia nasce proprio dalla pretesa di valorizzare fino in fondo l'autonomia privata nella qualificazione del rapporto di lavoro come autonomo o subordinato, con ciò chiaramente enfatizzando la matrice contrattuale e volontaristica nel processo interpretativo preliminare alla applicazione della normativa di tutela del diritto del lavoro. Non nel senso, ovviamente, di ritornare a concezioni « volontaristiche » del rapporto di lavoro ormai definitivamente superate, quanto piuttosto nella prospettiva di indagare (e rispettare) le segnalazioni provenienti dalla autonomia privata nella determinazione del voluto negoziale (11).

Non si tratta certo di rinnegare l'imprescindibile esigenza di apprestare una tutela minimale a quelle fasce sociali penalizzate dalla struttura e dalle regole che governano il mercato del lavoro. Occorre tuttavia prendere atto che non è attraverso una operazione interpretativa di mero svuotamento della autonomia negoziale dei soggetti del rapporto di lavoro che si può fornire una risposta adeguata alle mutate esigenze del lavoro. Se in passato si è assistito ad una meccanica, quanto iniqua e — in definitiva — controproducente espansione del diritto del lavoro in nome di un malinteso principio di favore, si può

---

(10) Cfr. STREEK, Status *e contratto nella teoria delle relazioni industriali*, in *DLRI*, 1988, 673; ANDERMAN, *Labour Law. Management Decisions and Worker' Rights*, Butterwerths, London, 1992, 31; GAETA, *Qualità totale e teoria della subordinazione*, in *DRI*, 1994, 3.

(11) Cfr. TIRABOSCHI, *Autonomia e subordinazione nelle tecniche di interpretazione dei precedenti giudiziari*, in *RGL*, 1994, 353.

ora agevolmente ipotizzare che in futuro la normativa del diritto del lavoro si concentrerà più sui problemi generali dell'occupazione che sulle garanzie del rapporto individuale di lavoro subordinato, mentre il bisogno di protezione sociale si sposterà dalla regolamentazione dei singoli aspetti « statici » del singolo rapporto di lavoro (cioè le procedure di assunzione e recesso) verso la promozione « dinamica » e lo sviluppo della risorsa lavoro.

2. Flessibilità e politiche di *job creation* in un mercato del lavoro in trasformazione.

Nel frattempo, e cioè in attesa di affrontare attraverso un disegno normativo organico e complessivo gli scenari futuri del rapporto di lavoro, non sono mancati importanti segnali di trasformazione delle regole che disciplinano il mercato del lavoro. Si tratta tuttavia di un processo ancora in atto, e che lascia soltanto intravedere qua e là alcune delle linee evolutive delle modalità di regolamentazione giuridica del lavoro subordinato: la spinta alla deregolamentazione è sempre più evidente, ma ancora significativo e centrale è lo sforzo di mediare il passaggio dal garantismo alla flessibilità attraverso i canali di rappresentanza sindacali e soprattutto attraverso la difesa ad oltranza del modello egemonico del contratto individuale di lavoro subordinato.

Il quadro che ne risulta è dunque ancora frammentario, ma già si possono svolgere alcune considerazioni di carattere generale.

Come noto, la regola generale della richiesta numerica (largamente ineffettiva e frequentemente ignorata nella pratica degli affari) è stata formalmente abrogata dall'art. 25 della legge n. 233/1991; di conseguenza la richiesta nominativa è divenuta la regola generale. Tuttavia, a parte questa fondamentale innovazione, il legislatore non ha ancora modificato il sistema tradizionale di incontro tra domanda ed offerta di lavoro tramite gli uffici pubblici di collocamento. Non mancano certo progetti complessivi di riforma (12) ma insuperabili sembrano essere gli ostacoli ideologici e politici al superamento del monopolio pubblico del collocamento. Si pensi, per esempio, alle barriere innalzate contro l'introduzione anche in Italia della fattispecie del lavoro intermittente tramite agenzia.

---

(12) Vedi in particolare i disegni di legge del ministro Treu su mercato del lavoro e occupazione n. 2764 e n. 1985 in *DRI*, 1995, 7-17.

In effetti, nonostante la tematica del cosiddetto lavoro interinale sia al centro del dibattito da alcuni anni a questa parte, nessun progresso è stato fatto in materia in sede legislativa; e questo nonostante sia cosa risaputa che la funzione di intermediazione nell'incontro tra domanda e offerta di lavoro degli uffici pubblici di collocamento è priva persino di livelli minimi ed imprescindibili di effettività e — soprattutto — che agenzie private di somministrazione di manodopera operano ormai massicciamente nel nostro mercato del lavoro spesso sotto la maschera di cooperative di servizi o di agenzie di selezione del personale per qualifiche medio-alte o per professionalità di lavoro autonomo (13). Si tratta di un esempio tra i tanti, che dimostra come in Italia la modernizzazione dei meccanismi legali nella regolamentazione (e attivazione) del mercato del lavoro sia sempre in ritardo rispetto alla reale evoluzione delle tipologie del lavoro stesso. Del resto, sembra un dato difficilmente contestabile la circostanza che lo sviluppo del lavoro nero sia agevolato da un quadro normativo estremamente rigido con riferimento alle modalità di assunzione e alle regole che accompagnano la disciplina e risoluzione del rapporto di lavoro.

L'esigenza di una maggiore flessibilità nella gestione dei rapporti di lavoro non ha infatti portato ad una totale discrezionalità dell'imprenditore nelle decisioni circa l'assunzione di personale. Del resto, sarebbe stata impraticabile nel contesto italiano una logica di *laissez faire* o una liberalizzazione del mercato tipica di mercati del lavoro come quello inglese e nord-americano (14).

La disciplina legale del lavoro a tempo parziale, come regolato dalla legge n. 863/1984, è un esempio tipico del ruolo del consenso individuale e, almeno fino a un certo punto, della contrattazione individuale. Entro i limiti posti dai contratti collettivi, l'autonomia individuale può determinare l'orario di lavoro (compresa la sua distribuzione su una base giornaliera o settimanale) che deve essere specificato in forma scritta nel contratto di lavoro. Nello stesso le parti possono anche accordarsi per stabilire intese flessibili (le cosiddette « clausole di elasticità ») al fine di disciplinare la possibilità di variare la distribuzione delle ore di lavoro (in ogni caso l'ammontare quantitativo

---

(13) Cfr. TIRABOSCHI, *« Agenzie » di servizi e cooperative di produzione e lavoro*, in *LG*, 1994, 559.

(14) Cfr. TREU, *Employment Protection and Labor Relations in Italy*, in BUECHTEMANN (a cura di), *Employment Security and Labour Market Beavior*, Ithaca, 1993, 392.

deve essere determinato sin dall'inizio). È possibile inoltre una distribuzione flessibile su base annuale, tra un minimo e un massimo totale. Questo non implica nessun obbligo per il lavoratore di essere disponibile semplicemente su richiesta dell'impresa: il cosiddetto *labour on call* (inteso come una situazione pre-contrattuale in cui è promesso un futuro lavoro) è contrario alla legge in Italia (15).

In ogni caso, nella stagione giuridica della flessibilità la regolamentazione legale del lavoro a tempo parziale è forse il più importante esempio di un nuovo ruolo riconosciuto alla libertà contrattuale (16). Si ritiene che spetti alla contrattazione collettiva stabilire la proporzione da rispettare nell'impresa tra lavoratori a tempo pieno e lavoratori a tempo parziale, al fine di evitare che questi ultimi possano essere utilizzati sistematicamente per sostituire i lavoratori a tempo pieno dal momento che i loro contratti sono meno onerosi per i datori di lavoro. Questo nuovo spazio riconosciuto all'autonomia individuale ha aperto la strada a ulteriori intese. Gli accordi di *job-sharing* possono essere considerati come una variante del lavoro a tempo parziale. La conclusione di due contratti di lavoro per una prestazione di lavoro implica un accordo non semplicemente con l'imprenditore ma anche tra i lavoratori stessi. Alcuni esperimenti stanno avendo luogo allo scopo di conciliare il lavoro con la vita familiare (17); le parti sociali hanno anche concluso accordi che favoriscono la pratica dei fine settimana lavorativi.

Anche la disciplina dei contratti di formazione e lavoro rappresenta un significativo esempio di legislazione diretta ad eliminare i rigidi *standards* protettivi tipici del periodo del garantismo. Non è semplicemente una questione di minore protezione del lavoratore individuale: dal momento che il lavoratore da formare è impiegato in base a un contratto a tempo determinato, può essere licenziato solo per giusta causa. Il contratto di formazione e lavoro è forse il simbolo della diversificazione tipologica dei contratti di lavoro, visto che il rapporto non è più basato sul classico scambio prestazione di lavoro contro retribuzione. L'obbligo dell'imprenditore di fornire una forma-

---

(15) Cfr. ALLEVA, *Quali prospettive per il mercato del lavoro?* in *NG*, 1994, 16.

(16) Cfr. PEDRAZZOLI, *Flexibility in Working time*, in ASSOCIAZIONE ITALIANA DI DIRITTO COMPARATO, *Italian National Reports to the XIIIth International Congress of Comparative Law*, Montreal 1990, Giuffrè, Milano, 304.

(17) Cfr. BIAGI, *Working Life and Family Life: Policies for their Harmonization. The Italian Case*, in *CLLB*, 1994, n. 30.

zione rappresenta un'innovazione fondamentale, che pone il diritto del lavoro più in contatto con i reali bisogni di un mercato del lavoro sempre in cambiamento. Alla scadenza del termine il lavoratore da un lato ha delle possibilità aggiuntive di entrare nel mercato del lavoro con una specializzazione più elevata, mentre l'imprenditore dall'altro, ha l'opportunità di valutare più a fondo il lavoratore eventualmente da assumere con un contratto a tempo indeterminato, non basandosi semplicemente sul periodo di prova. Tutto ciò per entrambe le parti comporta una più ampia possibilità di negoziare efficacemente a livello individuale.

Se si cerca di razionalizzare in un quadro più generale le indicazioni provenienti da questi numerosi frammenti normativi, è facile constatare che anche in Italia la flessibilità può essere intesa almeno in tre modi: contrattuale, funzionale e numerica (18). Il primo tipo di flessibilità può essere ottenuto attraverso nuovi contratti che deviino dal modello generale in termini di durata del rapporto (tempo determinato e lavoro temporaneo), di numero di contratti conclusi (lavoro interinale), di speciale disciplina dell'orario di lavoro (lavoro a tempo determinato e *job-sharing*). Ma la flessibilità riguarda anche la differente utilizzazione dei lavoratori già impiegati, attraverso l'ampliamento dei compiti richiedibili a ciascun lavoratore (ampliamento delle mansioni, rotazione delle stesse). Infine la flessibilità può essere intesa anche in termini numerici (nel senso di modificare la quantità di manodopera necessaria ai variabili bisogni dell'impresa). Un collegamento può essere stabilito tra flessibilità contrattuale e numerica nel senso che i lavoratori « periferici » (nel senso di opposti al « nocciolo duro » della forza lavoro) per definizione non godono di sicurezza d'impiego. Ai fini di quest'articolo è di particolare importanza in Italia il concetto d'impresa flessibile con particolare riferimento alla divisione della forza lavoro in un « cuore » e in una « periferia ».

Sebbene la minore rigidità dei rapporti d'impiego sia principalmente dovuta al quadro economico di riferimento, non devono comunque essere sottovalutati i mutamenti avvenuti nel diritto del lavoro nella prospettiva « culturale » di una flessibilizzazione del rapporto di

---

(18) Cfr. NEGRELLI, *Economic Flexibilily and Society in Italy*, in *IJHRM*, 1992, vol. III, n. 2, 194.

lavoro (19). Come detto, in Italia la legge non ha riconosciuto agli imprenditori la libertà di concludere qualunque contratto essi vogliano; nonostante ciò le innovazioni legislative introdotte in questo periodo (insieme a un profondo cambiamento nelle esigenze dei lavoratori e più in generale nello stesso mercato del lavoro) sono state abbastanza rilevanti, prevedendo un più ampio ruolo dell'autonomia individuale nella stipulazione dei contratti.

È l'imprescindibile compito di creare nuovi posti di lavoro che ha indotto il legislatore a percorrere nuove strade, deviando (seppure ancora in termini di deroga ed eccezione) dalla prospettiva classica del codice civile. Da questo punto di vista può essere spiegata la nascita — in termini giuridici — di rapporti di lavoro che sono apertamente qualificati come « diversi » dal modello di contratto di lavoro subordinato codificato nell'art. 2094. Una moltitudine di leggi (l'ultima delle quali è la legge n. 451/1994) ha stabilito che i comuni possono promuovere « lavori di interesse sociale », progetti di tutela ambientale, progetti di assistenza a portatori di handicap o ad anziani, e simili, utilizzando i disoccupati di lungo periodo iscritti nelle « liste di mobilità » (cioè in esubero) e quelli che ricevono indennità dal Fondo per l'occupazione. La legge stabilisce che « l'uso di giovani nei progetti... non determina l'instaurazione di un rapporto di lavoro » (art. 15, legge n. 451/1994).

La condizione in cui i « lavori di interesse sociale » sono prestati è chiaramente subordinata, ma la loro funzione economica e sociale è completamente differente. Non vi è scambio tra lavoro e retribuzione; la prestazione di lavoro è una condizione per ottenere il sussidio di disoccupazione (più una modesta retribuzione addizionale in caso di lavoro effettivo) (20). In termini di protezione giuridica solo pochi principi fondamentali si applicano a questo tipo di rapporto di lavoro, come per esempio la tutela assicurativa contro gli infortuni sul lavoro, oltre alle norme sulla salute e la sicurezza. Certamente anche questo contratto si basa su un rapporto tra le diverse parti (almeno tre: l'ente pubblico, il sistema di sicurezza sociale, il lavoratore), sebbene diverso

---

(19) Cfr. DAVIES, FREEDLAN, *Labour Legislation and Public Policy*, Oxford Clarendon Press, 1993, 575.

(20) Cfr. ICHINO, *Subordinazione e autonomia nel diritto del lavoro*, Giuffrè, Milano, 1990, 248.

da quello classico (relazione datore di lavoro-lavoratore) (21). Questo prova che in base al sistema attuale solo la legge (non le parti individuali) ha il potere di deviare completamente dal modello generale codificato nell'art. 2094 (22).

A parte la funzione sopra discussa di alcuni modelli di impiego di creazione di lavoro, la libertà contrattuale dipende largamente da fattori extra-legali, come le condizioni del mercato del lavoro e la qualificazione professionale del lavoratore. Notoriamente non solo il dirigente esperto ma anche il cuoco di talento può condurre una contrattazione effettiva con il futuro datore di lavoro. Inoltre, la logica del sostegno all'impresa può implicare nel rapporto individuale di lavoro una sorta di trasferimento del rischio, spianando così la strada agli accordi individuali.

Un buon esempio è la retribuzione collegata all'utile aziendale.

Il collegare le retribuzioni dei lavoratori ai profitti dell'impresa può contribuire a migliorare la produttività, può aumentare la motivazione dei lavoratori ed introdurre una maggiore flessibilità nell'adeguamento dei costi del lavoro alle vicende del mercato. Una varietà di indicatori di rendimento sono stati adottati finora al fine di collegare la retribuzione alla prestazione aziendale, tra cui il profitto gestionale lordo, le vendite, la qualità, la riduzione degli scarti. Esempi di voci che sono frequentemente negoziate individualmente sono i *fringe benefit*, ampiamente diffusi, come ad esempio il libero uso dell'auto aziendale o la fornitura dell'alloggio, ecc. Questo tipo di accordi sono previsti dai contratti collettivi ma vi è spazio per accordi individuali, sebbene a vari livelli, in relazione a quanto è avanzato nel singolo contesto uno stile di *management* partecipativo.

Ci sono due altri orientamenti cui vale la pena di fare riferimento per offrire una panoramica più ampia della fase attuale. La prima è la riforma del pubblico impiego. La principale innovazione introdotta dal decreto legislativo del governo (n. 29/1993), che completa la legge n. 421/1992, è che i rapporti di lavoro dei dipendenti pubblici sono stati privatizzati: ora sono disciplinati dal codice civile attraverso contratti di lavoro individuali e collettivi, come succede per i lavoratori privati. Nel passato i lavoratori pubblici avevano uno *status* giuridico

---

(21) Cfr. ZOPPOLI, *La corrispettività nel contratto di lavoro*, ESI, Napoli, 1990,

(22) Cfr. MONTUSCHI, *Il contratto di lavoro fra pregiudizio ed orgoglio giuslavoristico*, cit., 33.

d'impiego separato (ora rimasto solo per poche categorie come diplomatici, magistrati, prefetti, direttori generali dei dipartimenti della pubblica amministrazione, forze armate, polizia, e anche professori universitari). Senza entrare troppo nel dettaglio, bisogna sottolineare che i tradizionali poteri dei datori di lavoro privati (sanzioni disciplinari, licenziamenti e trasferimenti) sono ora estesi al settore pubblico. Questa riforma radicale (che è ora in via di applicazione dopo la firma dei primi contratti collettivi « privatistici ») amplierà, molto probabilmente, gli spazi di contrattazione individuale, dato che ora è permesso il lavoro a tempo parziale, insieme alla retribuzione legata al merito, l'orario flessibile, ecc.

Il secondo *trend* che va sottolineato è l'impressionante sforzo fatto dalla giurisprudenza per mettere in rilievo il ruolo della comune intenzione delle parti nella scelta del tipo contrattuale. Questo significa che la giurisprudenza attuale è molto più disponibile che nel passato a tenere conto della volontà dell'imprenditore e del lavoratore nel negoziare i loro accordi. Al fine di rendere il diritto del lavoro applicabile, il loro spazio di manovra è ancora limitato all'area del contratto di lavoro subordinato come definito dall'art. 2094. Ma non c'è dubbio che la giurisprudenza è più sensibile e più pronta a scoprire che cosa le parti realmente hanno inteso pattuire più che a considerare la semplice forma degli accordi scritti. Questo nuovo e via via sempre più consolidato orientamento giurisprudenziale (23) renderà più facile nel futuro sperimentare nuovi programmi e nuove idee sulla regolamentazione del lavoro.

3. Prospettive future. Governare le risorse umane attraverso il dialogo sociale: l'etica della partecipazione.

Anche in Italia ha avuto luogo — ed è tuttora in corso — un processo di individualizzazione dei rapporti di lavoro.

Come si è potuto vedere, ciò non ha implicato a differenza di altri Paesi nessuna rinunzia alla tutela del contratto di lavoro attraverso la legge per mezzo di un processo di deregolamentazione basato sull'abolizione dei controlli che limitano la libertà di azione del *manage-*

(23) Cfr. BARTESAGHI, *Il lavoro subordinato nel dilemma del* nomem iuris *e della prestazione ambigua*, in *RGL*, 1993, II, 13.

ment (24); nemmeno l'intervento statale diretto ad ottenere una maggiore flessibilità nell'utilizzazione della forza lavoro ha eliminato le principali garanzie a tutela dei lavoratori subordinati.

In altri termini, la possibilità per i privati di concludere un contratto a condizioni soddisfacenti per entrambi è stata ampliata senza abrogare tratti fondamentali e significativi della legislazione lavorista come lo Statuto dei lavoratori e la normativa in tema di recesso dal rapporto di lavoro, che anzi è stata recentemente estesa (legge n. 108/1990). Il caso italiano sta anzi a dimostrare che il ritorno all'autonomia individuale nel rapporto di lavoro non implica in nessun modo un'inopportuna — o prematura — morte del diritto del lavoro e neppure la perdita della sua autonomia. Significa, più semplicemente, solo la riscoperta di un'autentica prospettiva contrattuale, sia in termini collettivi che individuali.

Ciò è dovuto anche all'importante ruolo dei sindacati, sia a livello macro-economico che micro-economico. Sebbene la maggior parte degli iscritti al sindacato sia ancora concentrata nel settore pubblico e nelle tradizionali industrie manifatturiere, la contrattazione collettiva (sia a livello di categoria che di azienda) è ancora vitale in un gran numero di settori. Certamente il processo di individualizzazione ha aumentato i potenziali conflitti tra sindacati e base dei lavoratori (25), principalmente in caso di contrattazione « concessiva ». Dal momento che i contratti collettivi in Italia sono privi di efficacia generale vincolante (almeno in termini strettamente giuridici), i lavoratori non sindacalizzati frequentemente (e con successo) sostengono che le clausole che « deviano » sia dalla legislazione che dai precedenti accordi collettivi non modificano i loro contratti. Di qui la crescente prassi sindacale di tenere votazioni a scrutinio segreto per ratificare gli accordi collettivi (26), una soluzione che in ogni caso non ha risolto i problemi del reale potere rappresentativo dei sindacati.

In effetti, e a differenza di altre realtà nazionali, l'influenza sin-

---

(24) Cfr. WEDDERBURN, *Labour Law: from here to autonomy?* in *ILJ*, 1987, vol. XVI, n. 1, 15; NAPIER, *Deregulation, Flexibility and Individual Labour Law in the United Kingdom*, in *CLLJR*, 1988/1989, vol. IV, n. 4, 206.

(25) Cfr. LIEBMAN, *Individuale e collettivo nel rapporto di lavoro*, Giuffrè, Milano, 1993; SCARPELLI, *Lavoratore subordinato e autotutela collettiva*, 1993, Giuffrè, Milano.

(26) Cfr. LAMBERTUCCI, *La disponibilità collettiva dei diritti individuali*, in *DRI*, 1993, 308.

dacale è ancora particolarmente significativa nelle più grandi imprese italiane (27). Tuttavia, anche nel nostro Paese si può osservare un orientamento generale verso una decentralizzazione delle unità produttive con lavoratori che sono « disseminati » in stabilimenti più piccoli dove sono meno raggiungibili dalle attività del sindacato. Di conseguenza i piccoli imprenditori sono stati i principali beneficiari di questo *trend* verso l'individualizzazione flessibile. Ciò non è dovuto a nessuna attenuazione della legislazione di tutela (al contrario, come già accennato, la legge n. 108/1990 ha esteso la protezione contro i licenziamenti privi di giusta causa anche alle imprese che occupano meno di 15 lavoratori). La ragione sta probabilmente nel sistema di comunicazione esistente in un piccolo ambiente di lavoro tra datore di lavoro e lavoratori, che favorisce una migliore comprensione tra le due parti (28).

L'orientamento verso l'« individualizzazione » coinvolge anche aspetti come la valutazione e la valorizzazione delle attitudini professionali del lavoratore, l'assegnazione di obiettivi individuali, i sistemi retributivi individualizzati e la comunicazione diretta con i singoli lavoratori. Certamente queste iniziative guidate dall'imprenditore appartengono alle sempre più largamente diffuse tecniche di gestione delle risorse umane (29), che non devono essere necessariamente viste come un tentativo di marginalizzazione dei sindacati e della contrattazione collettiva.

Il perfezionamento delle strategie di comunicazione diretta con i lavoratori non deve essere infatti visto come sostanzialmente incompatibile con un contemporaneo approccio collettivo, che conservi la contrattazione collettiva quale sistema preferito per l'introduzione di accordi flessibili. La formula della « flessibilità contrattata », ampiamente accettata dagli studiosi e da coloro che si occupano professio-

---

(27) Cfr. TERRY, *Workplace Union and Workplace Industrial Relations: the Italian experience*, in *IRJ*, 1993, vol. XXIV, n. 2, 138.

(28) Cfr. SERVIUS, *Labour Law in Small and Medium-Sized Enterprises an Ongoing Challange*, in *CLLJR*, 1994, vol. X, n. 2, 119; POTOBSKY VON, *Small and Medium-Sized Enterprises and Labour Law*, in *ILL*, 1992, vol. CXXXI, n. 6, 601; BIAGI, *Small and Medium-Sized Business, Industrial Relation and Managerial Culture: Italian Case and Comparative Remarks*, in BLANPAIN, BIAGI, *Industrial Relations in Small and Medium-Sized Enterprises*, in *BCLR*, n. 26, 30.

(29) STOREY, BACON, *Individualism and Collectivism: into 1990s*, in *IJHRM*, 1993, vol. IV, n. 3, 665.

nalmente di relazioni industriali, richiede un rapporto continuo tra gli attori collettivi. La personalizzazione dei contratti di lavoro molto probabilmente crescerà in un prossimo futuro, ma questo non implica necessariamente nessun allontanamento dal processo di contrattazione collettiva nella formazione delle condizioni contrattuali. In altre parole è totalmente irrealistico pensare che i contratti di lavoro « individuali » si svilupperanno in seguito a un processo di disconoscimento del sindacato: la modernizzazione della gestione delle risorse umane in questo paese sarà possibile se promossa congiuntamente dalle parti sociali.

L'alternativa alla prospettiva precedentemente accennata è il rafforzamento di un altro mutamento che simultaneamente sta avvenendo nelle attuali prassi occupazionali: la fuga dal lavoro subordinato e l'incremento delle ipotesi di lavoro autonomo, pseudo-autonomo e parasubordinato. Il livello di lavoro autonomo è molto elevato in Italia: circa il 30% della forza lavoro. Viene frequentemente considerato come un'alternativa al lavoro subordinato, uno strumento decisivo per aumentare la flessibilità, basato su una collaborazione personale più che su una subordinazione gerarchica. Il lavoro autonomo pone delle responsabilità a carico del lavoratore circa il completamento dell'opera per la quale è stato assunto. Questo tipo di libero rapporto attira molto gli imprenditori che sono sempre più tentati di ricorrere massicciamente al lavoro autonomo come modello di rapporto di lavoro privilegiato, soprattutto nel settore dei servizi. I vantaggi sono chiari in termini di riduzione del costo del lavoro, dal momento che permette risparmi contributivi e una totale flessibilità, sia funzionale che numerica. Frequentemente il doppio lavoro (il cosiddetto « lavoro nero »), un costume ancora frequente anche in fasi di crisi economica, è basato su rapporti di pseudo lavoro autonomo la cui costituzione è agevolata dalle sempre più frequenti ipotesi di interposizioni fittizie nei rapporti di lavoro.

La giurisprudenza si è mostrata molto sensibile nei confronti di questa ambiguità dei contratti di lavoro autonomo, autentici e non autentici (cioè nel caso di falsi consulenti o collaboratori generici), ma come detto, al di là di un ritorno alla volontà delle parti non esistono criteri appaganti e generalmente accettati per distinguere reali rapporti di lavoro autonomo da prestazioni illegittime e fraudolente condotte sotto lo schermo fittizio della autonomia. Al fine di evitare questo tipo

di problemi sembra allora preferibile (30) stabilire una presunzione in base alla quale il lavoratore è tutelato dalla legislazione sul lavoro, ponendo a carico della persona che asserisce che il lavoratore è indipendente, l'onere della prova. O, per dirla in altri termini, stabilire una protezione per tutte le forme di « lavoro personale », sostituendo il concetto di lavoro « subordinato » con quello di « dipendente » (includendo l'area della parasubordinazione) (31).

Quel che pare certo è che la futura configurazione del diritto del lavoro in Italia vedrà molto probabilmente un aumento nella varietà dei rapporti di lavoro atipico. Il « patto sociale » trilaterale firmato il 23 luglio 1993 stabilisce la « legittimazione sociale » (non ancora la legalizzazione) del lavoro temporaneo tramite agenzia in base a una disciplina preparata dalle parti sociali (32). Questa liberalizzazione concilia in modo interessante controlli amministrativi e statali, la contrattazione collettiva e la flessibilità individuale/contrattuale. Tra i più significativi principi fissati nell'accordo-quadro del 1993 vi è la previsione in base alla quale le agenzie per il lavoro temporaneo devono essere autorizzate da parte del Ministero del Lavoro; che il collocamento tramite agenzia dovrà essere regolato in base a un contratto scritto della durata di non più di sei mesi, rinnovabile una volta sola; che i lavoratori temporanei avranno diritto alla stessa retribuzione dei corrispondenti lavoratori permanenti dell'impresa che li utilizza; che i lavoratori temporanei potranno essere utilizzati per sostituire i lavoratori assenti allorché non sia realizzabile un contratto a tempo determinato, ma in nessun caso per sostituire lavoratori in sciopero, per compiere mansioni semplici, o per essere utilizzati da imprese che hanno effettuato nei precedenti 12 mesi licenziamenti collettivi. Infine, le agenzie dovranno garantire mensilmente a tutti i lavoratori temporanei una indennità/retribuzione, che dovrà essere determinata dai contratti collettivi, al fine di coprire i periodi in cui essi non sono impiegati da un'impresa. L'ultimo principio (molto controverso) rappresenta un compromesso che rivela che il presente divieto del lavoro temporaneo stabilito dalla legge n. 1369/1960 può essere rimosso solo

---

(30) HEPPLE, *Restructuring Employment Rights*, in *ILJ*, 1986, vol. XV, 75.

(31) ICHINO, *Subordinazione, e autonomia nel diritto del lavoro*, Giuffrè, Milano, 1990, 264 ss.

(32) TIRABOSCHI, *« Agenzie » di servizi e cooperative di produzione e lavoro*, cit., 559.

attraverso il dialogo sociale, vale a dire attraverso una combinazione flessibile di intervento collettivo e individuale.

Non meno significativo, in termini di deviazione dal modello generale, è il telelavoro che rappresenta un chiaro spostamento del centro di gravità del contratto di lavoro (33). Sebbene non (ancora) diffuso in Italia (ma si sta sviluppando come una nuova forma di lavoro a domicilio), il telelavoro è degno di nota in quanto esempio di una più ampia autonomia nella possibilità di scelta data dalla giurisprudenza alle parti nella classificazione dei rapporti di lavoro (34). Un orientamento che si spera sarà confermato in futuro, anche per l'influenza della crescente popolarità delle forme atipiche di lavoro.

La flessibilità non deve tuttavia essere confusa con la precarietà e non può essere raggiunta semplicemente allargando l'area della forza lavoro atipica o secondaria: il proseguimento dell'attuale orientamento potrebbe portare a effetti collaterali controproduttivi. Nel breve periodo un aumento di queste tipologie di lavoro marginale ha provocato entusiasmo, una sorta di illusione collettiva che questa potesse essere la soluzione per accrescere la bassa competitività delle imprese italiane (35). Ma a lungo andare i costi sociali collegati a una aumentata forza lavoro flessibile/secondaria potrebbero superare ogni vantaggio competitivo acquisito a breve termine. Un sistema economico richiede una forza lavoro altamente specializzata e preparata (come ha dimostrato in Italia anche l'esperienza dei contratti di formazione e lavoro) e i datori di lavoro non investiranno tempo e denaro per preparare lavoratori assunti su basi precarie.

È inutile dire che una considerevole parte di questi lavoratori non sono volontariamente occupati in base a contratti atipici. È una sfida per il futuro da considerarsi attentamente (36).

I rischi reali in futuro per il diritto del lavoro non sono tanto

---

(33) ADLERCREUTZ, *« Sweden »*, in Blanpain (a cura di), *International Encyclopaedia for Labour Law and Industrial Relations*, 1982, Kluwer, Deventer-Boston, 1982, vol. IX, 28.

(34) In tema, TIRABOSCHI, *Autonomia e subordinazione nelle tecniche di interpretazione dei precedenti giudiziari*, cit.

(35) Come in altri paesi vedi: MILLER, *The Impact of Contingent Employment on Workers' Rights: A Comparative Analysis*, in BLANPAIN, ROJOT, WHEELER, *Employee Rights and Industrial Justice*, in *BCLR*, 1994, n. 28, 47.

(36) Cfr. HIATT, RHINEHART, *The Growing Contingent Workforce: A Challenge for the Future*, in *The Labour Lawyer*, 1994, vol. X, n. 2, 147.

l'individualizzazione o la flessibilizzazione del contratto di lavoro. Il pericolo reale è l'innalzamento del costo del lavoro e il conseguente aumento delle strategie di *dumping* sociale su base mondiale, con le imprese (anche italiane) che si rilocalizzano all'estero, nell'Europa centrale come in Asia Orientale. Per evitare questo rischio le parti sociali dovrebbero perseguire unitamente un fine comune, il solo vantaggio competitivo rimasto ai paesi industrializzati in tempi di piena internazionalizzazione dell'economia e dei mercati. La sola strada alternativa passa per lo sviluppo di un capitale umano più preparato, e attraverso investimenti massicci in formazione professionale: questa pare essere la sola alternativa.

Di conseguenza non è tanto una questione di maggiore o minore regolamentazione. Il vero problema è che tipo di protezione sociale è compatibile con questi bisogni. La risposta non è semplice; ma alcuni punti sembrano essere chiari. Il primo è che è tempo di ripensare profondamente la stessa idea di contratto di lavoro. I cambiamenti futuri circa il modo di lavorare affretteranno il passaggio da una subordinazione gerarchica a una funzionale, dando origine a contratti più basati sui valori della collaborazione e della democratizzazione (37). Attraverso questo oggi il lavoratore chiede di avere voce nel controllo della sua prestazione lavorativa e frequentemente si sente non semplicemente legato a una particolare mansione ma sente di agire per l'intera impresa. Egli si attende di essere in qualche modo coinvolto su iniziativa di un *management* partecipativo (38). Non è più tempo per misure disciplinari e ordini autoritari, ma di modi appropriati di motivare (anche su basi personali) una nuova, più esigente forza lavoro.

In termini giuridici più tecnici ciò significa cercare un tipo differente di fonti regolatrici esterne, preliminari rispetto al contratto individuale (39). Troppe norme oggi non possono essere modificate dall'autonomia privata, sia individuale che collettiva; il lavoratore deve essere pienamente in grado di manifestare e promuovere i propri inte-

---

(37) Cfr. HEPPLE, *Labour Law and New Labour Force*, in GLADSTONE *et al.* (a cura di), *Labour Relations in a Changing Environment*, de Gruyter, Berlin-New York, 1992, 294.

(38) Cfr. BIAGI, *Managing Industrial Relations as a Competitive Advantage: from Formalism to Training in Managerial Initiative*, in BLANPAIN, BIAGI, *Partecipative Management and Industrial Relations in a Worldwide Perspective*, in *BCLR*, 1993, n. 27, 15.

(39) D'ANTONA, *L' autonomia individuale e le fonti del diritto del lavoro*, in *DLRI*, 1991, 484.

ressi e ciò rende il presente sistema basato su norme inderogabili piuttosto obsoleto e frequentemente eluso sul piano degli accordi (clandestini) individuali. La legislazione futura dovrebbe aumentare le disposizioni che possono anche essere modificate *in pejus* dalla contrattazione collettiva. Ancora più interessante sarebbe assegnare alle parti sociali il compito di stabilire, attraverso la stessa contrattazione collettiva, fino a che punto alcuni rapporti di lavoro possano essere regolati dal diritto del lavoro.

In secondo luogo si può ipotizzare che in futuro la normativa del diritto del lavoro si concentrerà più sui problemi generali dell'occupazione che sulle garanzie del rapporto individuale di lavoro subordinato. Più precisamente: il bisogno di protezione sociale si sposterà dalla regolamentazione dei singoli aspetti all'interno del rapporto di lavoro (cioè le procedure di assunzione e recesso) verso la promozione e lo sviluppo della risorsa lavoro. L'approccio al « mercato interno » (che considera i lavoratori come clienti) tipico delle tecniche di gestione delle risorse umane deve essere attentamente discusso. Al di là dell'intenzionale retorica (40), questa prospettiva risponde in modo appropriato sia ai programmi manageriali sia alle aspettative individuali di molti lavoratori specializzati. Anche la contrattazione collettiva condotta in alcune tra le maggiori imprese (comprese Fiat, Olivetti, Zanussi, ecc.) sta ora prestando attenzione crescente ai progetti di qualità totale.

La gestione delle risorse umane si basa essenzialmente sulla valorizzazione della forza lavoro, circostanza questa che pone l'ottimale utilizzazione delle risorse umane al centro dell'organizzazione del lavoro e della gestione dell'impresa. Una varietà di strumenti sono abitualmente sperimentati anche in Italia, come il lavoro di gruppo, i circoli di qualità, la « produzione snella » e la lavorazione senza scorte, l'addestramento alla soddisfazione del cliente, la retribuzione collegata al rendimento, la partecipazione ai profitti, la partecipazione alle scelte imprenditoriali, ecc. Senza dubbio l'attenzione è puntata sul singolo piuttosto che sulla collettività della forza lavoro. Se lo scopo finale — principalmente quello di evitare la riallocazione degli investimenti all'estero, come sottolineato sopra — è cercare di migliorare la prestazione sviluppando l'impegno dei lavoratori, ciò richiede in cambio un

---

(40) Cfr. HALES, *« Internal Marketing » as an Approach to Human Resource Management a New Perspective o a Metaphor too Far?* in *HRMJ*, 1994, vol. V, n. 1, 62.

rapporto più partecipativo con i sindacati, investimenti a lungo termine nella formazione; in altre parole impone di cercare di sviluppare una autentica « *partnership* » sociale anche a livello micro.

L'impatto delle tecniche di gestione delle risorse umane sulla regolamentazione del lavoro è oggi al centro di un vivace e significativo dibattito dottrinale (41). Più che di preservare un'ambigua identità culturale del diritto del lavoro (42), è il momento di ammettere che la reale differenziazione sociale è ora basata sulla professionalità. La sola strada per avere accesso alla promozione sociale è attraverso una educazione permanente (43). In breve la conseguenza è che se il diritto del lavoro era nel passato principalmente diretto a proteggere valori come la sicurezza del lavoro, un nuovo diritto delle risorse umane sta emergendo, dando impulso alle opportunità di impiego, soprattutto attraverso una formazione professionale continua. Un miglioramento dei sistemi formativi nazionali al fine di migliorare l'accumulazione a lungo termine di capitale umano all'interno delle imprese è un tema oggi oggetto di un ampio e profondo dibattito in Italia.

Sarebbe un'illusione pericolosa concepire ancora il rapporto di lavoro come una relazione che implica essenzialmente l'acquisto e la vendita di una merce chiamata lavoro. In realtà il lavoro è un rapporto tra esseri umani. E il rischio è quello di una potenziale disumanizzazione dovuta all'organizzazione gerarchica del lavoro. I diritti fondamentali dell'uomo in questo contesto devono continuare ad essere protetti (44). Per superare realmente l'inevitabile conflitto tra coloro che decidono e coloro che semplicemente attuano tali decisioni, è indispensabile che alcuni valori etici, quali la partecipazione cooperativa, siano condivisi da entrambe le parti. Questo approccio potrebbe riconciliare realisticamente gli opposti punti di vista sul rapporto di lavoro, inteso dagli imprenditori essenzialmente come fonte contrattuale delle obbligazioni dei lavoratori, possibilmente da rafforzarsi tramite previsioni legali, mentre i secondi chiedono che in una impresa collaborativa i profitti siano distribuiti equamente.

La transizione da un approccio contrattuale a uno etico sarà

---

(41) Cfr. GAETA, *Qualità totale e teoria della subordinazione*, cit.

(42) Cfr. MAZZOTTA, *Autonomia individuale e sistema del diritto del lavoro*, in ID., *Diritto del lavoro e diritto civile*, Giappichelli, Torino, 1994, 135.

(43) Cfr. GIUGNI, *Una lezione sul diritto del lavoro*, in *DLRL*, 1994, 210.

(44) WHEELER, *Employee Rights as Human Rights*, in BLANPAIN, ROJOT, WHEELER, *Employee Rights and Industrial Justice*, in *BBCLR*, 1994, n. 28, 13.

lunga e difficile. L'etica (o la cultura) della partecipazione sarà sviluppata gradualmente solo quando le parti comprenderanno il bisogno di collaborazione per fronteggiare la sfida proveniente dai paesi di recente industrializzazione (e anche da quelli in via di sviluppo), che offrono agli investitori stranieri condizioni incomparabili in termini di costo del lavoro. Le clausole sociali negli accordi commerciali internazionali possono rappresentare una difesa per i lavoratori delle nazioni ad avanzata industrializzazione (45), ma un'alleanza di datori di lavoro e di lavoratori (basata su convergenti ragioni economiche e etiche) è il solo modo di dar senso a un campo del diritto che ha il dovere nel futuro di proteggere e promuovere gli interessi dei lavoratori.

(45) BIAGI, *L'accordo Nordamericano di cooperazione sul lavoro*, in *LG*, 1994, 677.

10.

RECESSIONE E MERCATO DEL LAVORO: LA FORMAZIONE ALLA FLESSIBILITÀ (*)

SOMMARIO: 1. Fase recessiva e mercato del lavoro. — 2. Tipologia delle politiche formative. — 3. Il ruolo della Comunità Europea. — 4. Formazione e relazioni industriali: il ruolo del dialogo sociale. — 5. Rapporto di lavoro, politiche formative e contratti atipici. — 6. Regioni, formazione e mercato del lavoro. — 7. Osservazioni conclusive.

1. Fase recessiva e mercato del lavoro.

L'effetto della fase recessiva sul mercato del lavoro a livello europeo non potrebbe essere più evidente e, nello stesso tempo, più devastante. Nella Comunità Europea si contavano 12 milioni di disoccupati nel 1990, 13 milioni nel 1991, oggi siamo già a 14 milioni. Dunque una crescita della disoccupazione di un milione di cittadini all'anno su scala comunitaria, una linea di tendenza davvero disastrosa. Fra l'altro è in aumento la disoccupazione di lunga durata, quella più difficile da contrastare in quanto collegata a sua volta a squilibri strutturali tra la domanda e l'offerta di lavoro. Dieci anni fa il 45% dei disoccupati era alla ricerca di un lavoro da oltre un anno, oggi si calcola che tale rapporto superi il 50%.

Stupisce constatare che questo fenomeno, destinato a rappresentare il problema chiave di questo decennio, si presentava assolutamente contenuto all'inizio degli anni '70 in cui il tasso medio di disoccupazione era del 2-3%, un livello che oggi appare addirittura un sogno.

Ma già nel 1980 si era saliti al 6% per poi toccare dopo appena un lustro l'11%.

Seguì alla fine dello scorso decennio una fase di espansione che

---

(*) Pubblicato in *Diritto delle Relazioni Industriali*, 1993, n. 1, 261-271.

fece calare questa percentuale, subito risalita all'8,9% nel 1991, mentre per quest'anno si prevede di superare la soglia del 10%. Una triste condizione che vede accomunati all'Italia Paesi come la Gran Bretagna, l'Irlanda, la Francia, la Spagna e la Grecia.

In un contesto così allarmante possono essere varie le prospettive da privilegiare per una riflessione che possa approdare a qualche indicazione operativa. In questa sede si cercherà di cogliere un profilo che spesso non raccoglie l'attenzione senz'altro meritata nel dibattito dei cultori di diritto del lavoro e di relazioni industriali, quello delle politiche formative. Di formazione ci si occupa in generale troppo poco, ritenendo che si tratti di un tema tutto sommato secondario e comunque non decisivo nell'ambito di un dibattito che tocca con più frequenza la questione degli ammortizzatori sociali utili ad attutire l'impatto della fase recessiva sui livelli occupazionali. Così facendo si rischia tuttavia di perpetuare l'erronea convinzione che la formazione sia un lusso che non ci si può permettere nei periodi di crisi, una questione di cui tornare ad occuparsi in tempi migliori.

2. Tipologia delle politiche formative.

Sul piano dell'esperienza comparata non c'è dubbio che l'ordinamento francese sia quello che offre maggiori spunti ricostruttivi, anche sul piano classificatorio. È infatti lo stesso *Code du Travail* che all'art. L 901-1 consente di individuare una tipologia consistente nella formazione iniziale, quella continua ed infine quella in alternanza, tutte ricollegate ad una nozione generale di educazione permanente.

Non è difficile infatti constatare che l'esperienza acquisita nella formazione iniziale, a prescindere per il momento dalle particolari modalità con cui venga realizzata, diviene rapidamente obsoleta, specie per la rapidità dei progressi scientifici e tecnologici applicati nell'attività produttiva di beni o servizi. Di qui la crescente necessità di interventi assidui di formazione continua per una sorta di manutenzione delle competenze professionali, al fine di poter continuare a fornire utilmente la propria prestazione lavorativa anche in presenza di rilevanti modifiche organizzative e professionali (1). Non solo *Initial Training*, dunque, ma anche e soprattutto *Upgrading Training*, rivolta

(1) Cfr. Rapporto ISFOL 1992, *Formazione — Orientamento — Occupazione — Nuove tecnologie — Professionalità*, Milano, 1992, 68-69.

a coloro che hanno già raggiunto un certo livello di conoscenze professionali. Ed eventualmente quelle politiche di riconversione o riorientamento professionale (*Occupational Capability Redevelopment Training*) che consentono a quanti siano costretti (o comunque intendano) mutare attività di acquisire le necessarie professionalità per il nuovo impegno. Un *mix* di interventi ben consolidato e diffuso in Giappone (2).

La diversità dei sistemi è apprezzabile già a questo semplice stadio classificatorio. Ancora in Francia, visto che la responsabilità della funzione formazione si esercita pressoché di norma sull'insieme della popolazione di impresa, non è sempre rintracciabile una netta distinzione tra formazione manageriale ed altre forme di interventi (3). In altri casi i sistemi si caratterizzano più ancora per il loro stesso impianto organizzativo: è il caso del rinomato modello tedesco, fondato su un modulo duale, con interventi formativi in impresa che si alternano ad un'attività educativa svolta nell'ambito di strutture esterne appositamente organizzate ad erogare servizi formativi (4). Un sistema di grande successo che ha consentito all'80% di coloro che hanno completato il ciclo formativo di trovare un lavoro corrispondente alla loro formazione ed al 10% di essere comunque adibiti ad un'attività simile dove comunque possano utilizzare la professionalità acquisita. Non solo, ma che oltre ad aumentare così significativamente le probabilità di essere assunto, si rivela anche come la miglior tutela contro la perdita del posto di lavoro.

La formazione non è quindi solo apprendimento di nozioni tecnico-specialistiche ma è investimento in risorsa umana come fattore critico per determinare un vantaggio competitivo. Tenendo conto infatti dei contesti produttivi sempre più sofisticati e dei vincoli crescenti sul mercato, ciò che fa la reale differenza oggi è il lavoro dell'uomo, la qualità della sua prestazione. L'internazionalizzazione dei mercati fa sì che a parità di strutture tecnologiche il vero profilo su cui si misura il successo è dato dal modo in cui coloro che vi sono addetti

---

(2) Cfr. ISHIKAWA, *Vocational Training, JIRS*, The Japan Institute of Labour, Tokyo, 1987, 13.

(3) V. INFELISE, *La formazione in impresa: le nuove frontiere in Europa*, in *IS*, 1992 12 ss.

(4) Cfr. WEISS, *Training Policies in Germany*, Relazione presentata al Convegno indetto dall'Istituto SINNEA *Integrazione europea e mercato del lavoro: il ruolo della formazione*, Bologna, 5 febbraio 1993, 10 (del datt.).

riescono ad interagire al meglio creando l'eccellenza di una sorta di *humanware technology* (5). Così non a caso in Giappone circa l'85% delle imprese fornisce ai propri dipendenti assistenza formativa. Quando si cerca di distinguere la formazione in senso proprio da un semplice addestramento o aggiornamento è implicito cogliere la potenziale doppia valenza delle politiche formative. Da una parte si tratta di un investimento in capitale umano e in promozione sociale e politica del lavoratore, dall'altra esse rappresentano uno strumento di organizzazione produttiva dell'impresa. La formazione tende sempre più a divenire parte integrante della gestione manageriale dell'impresa onde favorire i processi di innovazione tecnologica ed organizzativa, non limitandosi a garantire la pur indispensabile acquisizione delle competenze necessarie ma puntando ad uno sviluppo delle risorse umane anche sul piano della motivazione e dell'iniziativa creativa dei singoli. Una duplicità di funzioni che postula da sempre un più organico rapporto fra sistema formativo e politiche dell'istruzione, così da rendere impellente la necessità, con particolare riferimento all'Italia, di « descolasticizzare » la formazione professionale e « professionalizzare » l'istruzione superiore (6).

Ma altro è considerare la funzione della formazione in un quadro micro, altro è riflettere sulle politiche in materia in un ambito macro economico. A questo riguardo l'impressione è che non solo in Gran Bretagna la formazione professionale possa definirsi una « cinica miscelatura » (7) di una sincera preoccupazione di far fronte alla domanda di nuove professionalità nella forza lavoro ed un meccanismo per porre rimedio alle peggiori conseguenze di alti livelli di disoccupazione, cercando di arginare il dilatarsi dell'esercito dei senza lavoro.

Certo quest'ultimo profilo tende nell'attuale contesto recessivo ad assumere una particolare rilevanza. Il riassorbimento dei deficit di qualificazione è un'esigenza destinata ad attribuire un ruolo fondamentale agli interventi di formazione continua. Non che la formazione possa far altro realisticamente che ridurre livelli di disoccupazione or-

---

(5) Cfr. SHIMADA, *The Globalization of Business and the New World of Work*, in *JLB*, 1992, 5.

(6) Cfr. CATALANO *et al.*, *II ruolo delle parti sociali nella formazione professionale in Italia*, CEDFOP, Berlino, 1987, 193.

(7) Cfr. NEAL, *EC Training Policies and their Impact on Domestic Situations: The United Kingdom*, Relazione presentata al Convegno SINNEA di cui alla nota 4, 2 (del datt.).

mai inaccettabili, anche se per ora le fasce dei lavoratori coinvolti sono così esigue che è difficile prevederne gli effetti. È significativo ad esempio che in Irlanda si calcoli che soltanto il 21% dei disoccupati ufficialmente registrati sia stato oggetto di interventi formativi (8).

Si tratta di una prospettiva che, almeno a livello ufficiale, è stata elaborata in tempi relativamente recenti visto che l'espressione « sviluppo delle risorse umane » compare per la prima volta nella convenzione OIL n. 142 in materia di orientamento e formazione professionale. È in quella sede che viene chiaramente formalizzato il collegamento fra progetti formativi e lotta alla disoccupazione. Anche se si rinviene la contemporanea presenza di un ruolo più in generale finalizzato al miglioramento delle capacità professionali (9).

L'obiettivo di contenimento è perseguibile attraverso una strategia che contrasti preventivamente i fenomeni di crisi aziendale anche attraverso lo sviluppo del lavoro e della professionalità. Nel contempo occorre rilevare che nonostante la profonda crisi le aziende hanno strutturalmente bisogno di tutta una serie di mansioni e profili professionali che non è possibile reperire sul mercato del lavoro. Non a caso risulta che le imprese più attive nella ricerca di particolari figure siano proprio quelle in fase di ristrutturazione (10).

Più si ragiona sul ruolo della formazione, più ci si convince delle sue potenzialità solo in parte esplorate. E proprio un contesto recessivo dell'economia è almeno utile a dimostrare se ce ne fosse ancora bisogno che non si tratta più di mitizzare una difesa del posto di lavoro sempre meno garantita dai tradizionali meccanismi rivendicativi propri di una superata conflittualità sindacale, ma di prospettare l'esigenza di assicurare ai dipendenti quelle garanzie in ordine alla propria professionalità che li renda più sicuri sul piano del mercato del lavoro.

È evidente che più si riesce a colmare l'attuale deficit formativo, più il profilo professionale dei soggetti interessati diviene articolato e flessibile, consentendo loro di entrare con maggiore successo nei meccanismi della mobilità. Una difesa della professionalità che postula una

---

(8) Cfr. FILBY, *Training Policies and their Impact on the Ireland.* Relazione presentata al Convegno SINNEA di cui alla nota 4, 4 (del datt.).

(9) Cfr. BETTEN, *Human Resources Development of International Level*, Relazione presentata al Convegno SINNEA di cui alla nota 4, 1 (del datt.).

(10) Cfr. OSSERVATORIO SUL MERCATO DEL LAVORO, REGIONE EMILIA-ROMAGNA, *Scuola, università, formazione professionale e mercato del lavoro. Rapporto 1992*, Bologna, 1992, 284.

prospettiva di formazione alla flessibilità: una strategia di investimento che dovrebbe vedere una significativa convergenza fra le necessità economiche dell'impresa e le attese dei salariati rappresentando un interesse comune.

3. Il ruolo della Comunità Europea.

Non appare questa la sede per riprendere i termini del dibattito sulla portata dell'art. 128 del Trattato di Roma. Tale norma attribuisce infatti al Consiglio, su proposta della Commissione, di fissare « i principi generali per l'attuazione di una politica comune di formazione professionale che possa contribuire allo sviluppo armonioso sia delle economie nazionali sia del mercato comune ». È più che evidente i1 nesso fra formazione professionale e sviluppo dell'occupazione anche ai fini dell'attuazione del principio della libera circolazione dei lavoratori. Ed appare ormai altrettanto certo che in quest'ambito rientri anche il concetto di formazione permanente più sopra precisato (11).

Certamente le due direttive del Consiglio relative ad un sistema generale di riconoscimento dei diplomi di istruzione superiore e comunque dei titoli rilasciati a seguito di corsi di formazione professionale (12) hanno un rilievo non marginale. Fra l'altro tali iniziative si moltiplicano con notevole intensità. Non più tardi del 3 dicembre 1992, in occasione dell'unica riunione dei Ministri del Lavoro e degli Affari Sociali convocata dalla Presidenza di turno britannica, è stata adottata una risoluzione della Presidenza in materia di qualificazioni professionali affinché i cittadini possano ottenere pieno riconoscimento in ambito comunitario appunto della propria qualificazione. Lo scopo è quello di istituire una sorta di « portafoglio individuale » che sintetizzi l'esperienza e la professionalità dei lavoratori consentendo ai

---

(11) Si rinvia all'esauriente trattazione di ROCCELLA, TREU, *Diritto del Lavoro della Comunità Europea*, Cedam, Padova, 1992, 175 ss.

(12) Si tratta delle direttive 89/48/CEE del 21 dicembre 1988, in *GUCE*, 24 gennaio 1989, n. 19 e 92/48/CEE del 18 giugno 1992, in *G.U.C.E.*, 24 luglio 1992, n. 209. La prima è stata recentemente attuata in Italia con il d.lgs. 27 gennaio 1992, n. 115, in *GU*, 18 febbraio 1992, n. 40. Si tenga conto inoltre della Risoluzione del Consiglio del 18 giugno 1992 concernente i cittadini degli Stati titolari di un diploma o di un certificato rilasciato in un Paese terzo.

potenziali datori di lavoro di comprendere la qualità dell'offerta (13).

La stessa istituzione di una Fondazione europea per la formazione professionale (14) si muove meritoriamente nella prospettiva della creazione di uno spazio europeo dell'istruzione e della formazione. Ma non è certo il caso di credere che l'implementazione del principio di un mutuo riconoscimento dei diplomi sia sufficiente a superare le barriere linguistiche che assai spesso si sono rivelate un ostacolo davvero insuperabile. Con ciò non si vuole affatto sottovalutare l'esigenza di pervenire a meccanismi trasparenti, basati su descrizioni omogenee, utili a ricostruire il percorso formativo seguito all'interno di uno Stato membro. La vera sfida è però un'altra, come già accennato: quella di superare il paradosso della coesistenza di un elevato livello di disoccupazione e della mancanza di manodopera qualificata (15).

Una vera e propria « eurosfida » che questo moderno flagello della disoccupazione dilagante ha lanciato alla Comunità ed alla quale essa ha saputo reagire, almeno sul piano programmatico, con decisione. Non a caso a Maastricht si è raggiunta un'importante intesa in tal senso, con l'approvazione in questo caso di tutti e dodici i *partners*, e quindi con il risultato di modificare il Trattato. Sarà sufficiente ricordare il nuovo art. 127.1 in cui ora si afferma che « la Comunità attuerà una politica di formazione professionale che sosterrà ed integrerà l'azione degli Stati membri », cercando di (art. 127.2) « facilitare l'adattamento ai mutamenti dell'industria, in particolare per mezzo della formazione e riqualificazione professionale », migliorando « la formazione professionale e continua al fine di facilitare l'integrazione nel mercato del lavoro ». La scelta della formazione ha dunque ricevuto a Maastricht un'autorevolissima consacrazione. Non che ci potessero essere troppi dubbi in proposito, ma è significativo che mentre sulle altre questioni dell'Europa sociale si è registrato il dissenso del Regno Unito, l'unanimità è stata raggiunta per quanto riguarda l'impegno comunitario a perseguire il fine della coesione economico so-

---

(13) V. la nota redazionale *December Labour and Social Affairs Council*, pubblicata dalla *EIRR*, dicembre 1992, n. 227, 2.

(14) V. il Regolamento CEE n. 1360/90 del Consiglio del 7 maggio 1990, in *GUCE*, 23 maggio 1990, n. 131.

(15) Cfr. COMMISSIONE DELLE COMUNITÀ EUROPEE, *Memorandum della Commissione sulla Formazione Professionale nella Comunità Europea per gli anni '90*, Bruxelles, 18 dicembre 1991, COM(91) 397 def., 10.

ciale (nuovo art. 130A del Trattato), innanzitutto attraverso politiche di formazione professionale e continua. Lo stesso uso del Fondo sociale europeo risulta ben diversificato, rappresentando non più soltanto uno strumento di politica attiva dell'impiego, come finora lo si è conosciuto, ma un fattore di sostegno alla formazione continua per realizzare un adattamento dei lavoratori alle trasformazioni produttive ed alle innovazioni organizzative. La logica della sussidiarietà che ispira il progetto concordato a Maastricht non potrebbe essere più evidente. Nulla lascia prevedere un'attività di regolamentazione finalizzata ad armonizzare i sistemi educativi e formativi a livello sovranazionale. I diversi sistemi rimarranno dunque ampiamente diversificati, anche se questo non esclude che Paesi come l'Italia dovranno pur dotarsi di sistemi di certificazioni nazionali dell'educazione e della formazione come previsto dalla normativa comunitaria. Una validazione sul piano nazionale, dunque, che magari secondo il modello tedesco possa essere realizzata mediante un sistema di accertamento delle professionalità raggiunte, omogeneo quantomeno su scala nazionale.

È la stessa prospettiva dell'allargamento dei confini comunitari verso la Mitteleuropa e le nazioni dell'EFTA ad imporre il ricorso a politiche formative che preventivamente cerchino quantomeno di contenere gli altrimenti insostenibili disequilibri che si potrebbero verificare (16). Ma al di là di una dimensione del genere ed ai fini più limitati di quest'analisi, la nuova politica comunitaria si sta delineando con particolare intensità per quanto riguarda la formazione permanente, in via di perfezionamento sotto forma di una Raccomandazione del Consiglio (17).

Si tratta di un orientamento davvero interessante che a sua volta si ricollega alla Carta comunitaria dei diritti sociali fondamentali del 1979 (art. 15: accesso alla formazione professionale da parte dei lavoratori della Comunità Europea nell'arco della loro vita attiva) ed al parere comune (punto n. 20) adottato dalle parti sociali nel quadro del dialogo sociale il 21 settembre 1990. In omaggio al già ricordato principio di sussidiarietà (consacrato nel vertice di Birmingham del 1992 e

---

(16) V. in argomento BIAGI, *La gestione delle risorse umane come momento strategico nel processo di sviluppo socio-economico dell'area mitteleuropa*, in *DRI*, 1992, 231 ss.

(17) V. la *Proposta di Raccomandazione del Consiglio sull'accesso alla formazione professionale permanente*, presentata dalla Commissione, Bruxelles, 25 novembre 1992, COM(92) 486 def.

destinato senz'altro a mutare certo « dirigismo » affiorato anche nello sviluppo della dimensione sociale comunitaria) la proposta di Raccomandazione auspica una normativa quanto più limitata possibile a livello comunitario (il riferimento pare essere senz'altro anche alle direttive in materia di riconoscimento dei diplomi formativi e di istruzione), « raccomandando » appunto agli Stati membri di garantire che le imprese assicurino priorità alla formazione continua come intervento strategico di sviluppo delle risorse umane, anche al fine di favorire la riconversione ed il riorientamento professionale dei dipendenti da aziende impegnate nell'affrontare processi di mutamento industriale. Un programma di notevole rilievo che consente di essere successivamente analizzato scomponendolo in ulteriori problematiche che si affronteranno di seguito.

4. Formazione e relazioni industriali: il ruolo del dialogo sociale.

La proposta di Raccomandazione CEE prevede che « la Commissione è ugualmente invitata a mettere a disposizione delle parti sociali a livello comunitario tutte le informazioni utili ed a sostenere i loro interventi, nell'ambito del dialogo sociale, al fine di approfondire la riflessione sull'accesso alla formazione continua e ampliare i pareri comuni che essi hanno adottato, poiché questo dialogo può condurre a convenzioni o ad accordi ». Così facendo si colloca nel solco assai fertile dei « pareri comuni » che in materia hanno prolificato a Val Duchesse, raggiungendo nell'estate del 1992 il numero di nove (18). A parte una certa ripetitività tematica (centralità della formazione per l'effettività della libertà di circolazione, per mezzo di una reale trasparenza e trasferibilità delle qualificazioni), tali opinioni hanno consentito il raggiungimento di accordi fra l'organizzazione europea delle imprese pubbliche (CEEP) e quella dei sindacati (CES) nel 1990 e nel 1991, vere pietre miliari verso la costruzione di una contrattazione collettiva europea oggi pienamente autorizzata dopo Maastricht (19).

Ben prima di affermarsi a livello comunitario, le parti sociali

---

(18) V. la nota redazionale *Joint opinions on qualifications, in EIRR*, agosto 1992, n. 223, 4.

(19) Sia consentito rinviare in argomento a GUARRIELLO, *L'Europa sociale dopo Maastricht* ed a BIAGI, *L'ambiente di lavoro e la politica sociale comunitaria: il caso italiano*, in *LD*, 1992, 223 e 237.

hanno individuato nella formazione un terreno assai fertile per raggiungere intese a livello nazionale. Salvo forse il caso dei paesi anglosassoni (Gran Bretagna e Irlanda) dove ancora prevale una prassi di unilateralismo in virtù della quale le politiche formative appartengono ancora alla sfera delle intangibili prerogative imprenditoriali, nella maggior parte degli altri Paesi questo argomento è oggetto di accordi contrattuali o addirittura di intese (neo)concertative. Anche se in generale gli imprenditori considerano sempre più la formazione una delle leve fondamentali per una politica delle risorse in una fase evolutiva delle relazioni industriali che ha visto una forte ripresa dell'iniziativa manageriale (20), la tendenza del tutto dominante è quella che in Francia viene denominata *paritarisme* (21). In questo Paese l'accordo interprofessionale del 3 luglio 1991 ha consolidato un consenso fra le parti sociali che non è mai mancato in materia da più di venti anni a questa parte (22).

Accordi collettivi che collegano la formazione e la gestione previsionale dell'impiego sono dunque un'esperienza diffusa e ben spesso assumono la forma e la sostanza di intese concertate capaci di generare soluzioni di grande interesse. In Germania ad esempio accordi triangolari hanno registrato il consenso fra Governo e parti sociali volto a dar vita a quelle che in gergo sono chiamate *skilling companies*, complessi aziendali cioè costituiti allo scopo (almeno inizialmente) di impiegare solo a fini formativi dei disoccupati, con una gestione realizzata congiuntamente dalle parti sociali su sostegno finanziario del Governo, salvo poi in futuro poter essere acquistate da investitori privati (23). Anche in Spagna si sono conclusi accordi tripartiti (24) dando vita ad organismi di gestione con la stessa struttura a livello centrale.

Anche in Italia la contrattazione collettiva, specie quella di cate-

---

(20) Cfr. BLANPAIN, *FORCE Study on Contractual Policies concerning Continued Vocational Training*, Relazione presentata al Convegno SINNEA, cit.

(21) V. per tutti LYON CAEN, PELISSIER, *Droit du travail*, Parigi, 1992, 68.

(22) Cfr. LUTTRINGER, *L'accord national interprofessionnel du 3 juillet 1991 relatif à la formation et au perfectionnement professionnels*, in *DS*, novembre 1991, 800 ss.

(23) Cfr. WEISS, *op. ult. cit.*.

(24) V. DURAN LOPEZ *et al.*, *La formacion profesional no reglada de caràcter pùblico*, in *RL*, 1992, n. 20, 72 ss. Il più recente è l'Accordo Nazionale sulla Formazione Continua, siglato il 16 dicembre 1992; v. *Spain. National accord on continuing training*, in *EIRR*, January 1993, n. 228, 11.

goria (25), tratta frequentemente questa materia, individuando diversi destinatari « privilegiati » (neoassunti, dirigenti, donne, extracomunitari, ecc.) e fondando sovente organismi stabili di tipo bilaterale. Si tratta di un'ampia tipologia che spazia dagli accordi in tema di apprendistato e contratti di formazione e lavoro alle intese in tema di ristrutturazione che contemplano programmi di riqualificazione professionale, fino a veri e propri progetti ed esperienze di gestione comune dei problemi dell'occupazione e della formazione a livello locale (26). Si è intensificata sempre più la costituzione di osservatori e banche dati, gestiti su base paritaria, tutti riconducibili ad una crescente valorizzazione del metodo di gestione bilaterale delle attività formative.

A livello interconfederale le intese si sono moltiplicate, specie quelle con la Confindustria. Sarà sufficiente qui ricordare quella del 18 dicembre 1988 in materia di mercato del lavoro, del 13 settembre 1989 relativa alla costituzione di organismi paritetici regionali per la formazione professionale (27), per giungere all'ultima del 20 gennaio 1993, sempre sulla stessa materia. Senza entrare nel dettaglio delle previsioni contenute in quest'ultimo accordo, anticipatrici della riforma della legge-quadro sulla formazione professionale del 1978, non sembra difficile avvertire il mutamento di una tendenza che rivede la competenza pressoché esclusiva delle Regioni in materia, a favore di un impianto fortemente ispirato dal bilateralismo, ancorché fondato a sua volta su un'impostazione piuttosto accentratrice che suscita perplessità. Anche se occorre invece esprimere valutazione positiva dell'intesa con riferimento al ruolo propulsivo assegnato alle parti sociali in una funzione rigenerativa del nostro sistema di formazione.

Lo stesso legislatore ha recepito questa impostazione all'interno del decreto legge 5 gennaio 1993, n. 1 a proposito del Fondo per l'incremento e il sostegno dell'occupazione. Il canale privilegiato per interventi di formazione continua è infatti quello della richiesta congiunta delle parti sociali, anche per mezzo degli organismi paritetici in tema di formazione professionale (art. 1, comma 2, lett. c). Un intervento che non sarebbe stato possibile senza quest'evoluzione nell'assetto negoziale che costituisce indiscutibilmente l'area delle relazioni

---

(25) Cfr. BELLARDI, *Contrattazione di categoria nell'industria*, in CESOS, *Le relazioni sindacali in Italia 1990-91*, 1992, Roma, 118-119.

(26) Cfr. CATALANO *et al.*, *Il ruolo della parti sociali nella formazione professionale in Italia*, Cedefop, Berlino, 1987, 22.

(27) V. in argomento INGHILESI, *Formazione per il lavoro*, Roma, 1992.

industriali dove si registra la massima intensità di partecipazione. Del resto una logica vertenziale di contrapposizione mal si concilia con un intervento sui processi di formazione che al contrario presuppongono, anche per l'innegabile grado di tecnicismo delle questioni educative, una continuità ed assiduità di dialogo fra i due interlocutori.

Un salto di qualità notevole anche sul piano della tipologia formativa, in quanto in Italia, come del resto anche in altri Paesi quali la Germania (28) imprenditori e sindacati sono assai più attivi nell'intervento in materia di formazione iniziale e non per quella continua. Ciò è senz'altro riscontrabile anche a livello aziendale dove emerge la crescente necessità di sviluppare, accanto ad interventi straordinari di riconversione, un sistema di formazione permanente con un intervento continuo di risorse umane e professionali necessario per creare una cultura dell'innovazione non circoscritta alla fascia manageriale dei dipendenti. Il quadro istituzionale tedesco senza dubbio è in grado di incentivare accordi fra l'impresa e l'organismo di rappresentanza dei dipendenti. Anche se la decisione di avviare o meno attività formative spetta pur sempre alla direzione aziendale (fase in cui il *Betribsrat* ha unicamente funzioni consultive), nel caso venga deciso di avviare tali programmi il consiglio possiede un diritto di cogestione sulle modalità attuative, in merito alla selezione dei formatori e dei partecipanti. Anche se in casi particolari (introduzione di metodi organizzativi e produttivi totalmente nuovi, riduzione della produzione che comporti licenziamenti collettivi, ecc.) il consiglio ha diritto di ottenere il *Sozialplan* all'interno del quale devono essere previste misure di formazione e qualificazione (29).

Effettivamente è soprattutto a questo livello che le parti possono « cogestire » qualcosa (30), sulla base della consapevolezza che è tramontata l'illusione della sicurezza del posto di lavoro e che occorre possedere competenze professionali sempre più adeguate alle caratteristiche del mercato del lavoro. In Italia sembra che ancora in un contesto micro non si sia progrediti sufficientemente a riguardo, anche sotto il profilo dell'informazione e consultazione dei rappresentanti

---

(28) Cfr. CEDEFOP, *Il ruolo delle parti sociali nella formazione professionale iniziale e continua. Relazione di sintesi relativa alla situazione negli Stati membri della Comunità europea*, Berlino, 1990, 133.

(29) Cfr., M. WEISS, *op. cit.*, 13.

(30) Cfr. GIUDICI, *La formazione professionale contrattata*, in *DPL*, 1991, n. 26, 1655.

dei lavoratori sull'elaborazione e l'attuazione di piani e programmi di formazione delle imprese, così come invece già prefigurato nella proposta di Raccomandazione della Commissione delle Comunità Europee.

L'ordinamento francese dispone che nell'ipotesi si proceda ad una riconversione dell'attività produttiva, contemporaneamente venga previsto un piano formativo in consultazione con il *comité d'entreprise* il quale può esercitare il diritto di esprimere un parere. Non solo ma è contemplato un obbligo a negoziare (non di concludere un accordo) con le organizzazioni sindacali rappresentative a livello di settore come minimo ogni cinque anni. L'obbligo si trasferisce a livello di impresa qualora non vi sia alcun contratto collettivo in quel settore. Eppure anche in quest'ipotesi non si tratta dell'obbligo previsto dalla legge Auroux del 1982 in quanto non ha cadenza annuale ma è caratterizzato da una periodicità libera (art. L 932-2).

Ciò non ha impedito che nel 1991 il 29% degli accordi conclusi a livello aziendale abbia riguardato la formazione e che nel 60% dei casi essi abbiano coinvolto unità al di sotto dei 200 dipendenti (31).

5. Rapporto di lavoro, politiche formative e contratti atipici.

L'essenza del sistema francese, sicuramente esemplare in una prospettiva comparatistica, risiede sicuramente nella previsione normativa che configura un credito alla formazione sotto forma di un vero e proprio diritto di tutti i lavoratori ad una qualificazione professionale corrispondente alle necessità dell'economia prevedibili a breve o medio termine (art. L 900-3) (32). L'attuazione su un piano istituzionale di una cultura alla formazione che consente di configurare una vera obbligazione a carico dell'imprenditore è resa effettiva in quel sistema da una serie di istituti ad essa collegati, scongiurando così il rischio che si tratti di una mera previsione normativa destinata a restare largamente

---

(31) Cfr. MIALON, *L'incidence des principes communautaires en matiere de formatiotn professionelle sur la politique française et les pratiques des enterprises*, Relazione presentata al Convengo SINNEA, cit.

(32) V. LUTTRINGER, *Le crédit formation — loi du 12 juillet 1990*, in *DS* 1991, n. 4, aprile, 326 ss.

inottemperata come accade in Spagna dove pure esiste un'analoga disciplina (art. 4,2, b), LET) (33).

L'obbligo legale di formazione significa per l'imprenditore attuare ogni anno un piano formativo che pur restando un atto unilaterale prevede la consultazione del comitato di impresa due volte, in occasione della sua pianificazione e della sua conseguente esecuzione (art. L 933-3 e art. D 932-1), potendosi attuare sia all'interno sia all'esterno con ricorso ad istituti specializzati. Tutti i lavoratori sono compresi nel piano che pertanto è da considerarsi un momento esecutivo del contratto di lavoro, tanto che il rifiuto da parte degli interessati (ovvero il prolungarsi di assenze ingiustificate dall'attività formativa) può costituire un valido motivo di licenziamento. Nel 1992 c'è stata un'estensione di questo regime anche ai lavoratori temporanei ed a quelli titolari di un contratto a termine: anch'essi beneficeranno dunque dell'istituto del « bilancio di competenze » introdotto nel 1991.

Proprio quest'ultima innovazione (introdotta dall'accordo interprofessionale del 3 luglio 1991, recepita poi nella legge del 31 dicembre 1991) ha caratteristiche davvero significative. Si tratta in sintesi del diritto del lavoratore a che venga compilato una sorta di rapporto utile a valutare le sue caratteristiche e potenzialità professionali, anche in relazione all'attività concretamente svolta all'interno dell'azienda. La compilazione del relativo dossier, predisposta di norma da una società di consulenza esterna, può essere richiesta da tutti i dipendenti con almeno cinque anni di anzianità lavorativa e dall'imprenditore (art. L 931.21).

Il lavoratore potrà rifiutarsi di sottoporsi alla valutazione (per la quale è comunque previsto un permesso retribuito di 24 ore: art. 931-22 e 23) ed il suo rifiuto non potrà costituire ragione di discriminazione e, tantomeno, motivo di licenziamento (art. L 900-4). Le spese saranno sostenute dall'organismo imprenditoriale di formazione a cui è obbligatoriamente iscritto l'imprenditore. I risultati sono confidenziali e non possono essere rivelati senza il consenso dell'interessato (art. L 900-4-1, e R. 900-1). Si tratterà di un'attestazione comunque utile per quanti hanno desiderio di cambiare attività o comunque per

---

(33) Cfr. GONZALES-POSADA MARTINEZ, *El impacto en Espana de la politica comunitaria en materia de formaciòn profesional*, Relazione presentata al Convegno SINNEA, cit., 10 (del datt.).

coloro che hanno piacere di fare il punto sulla propria situazione lavorativa.

Si tratta di un *check-up* professionale istituzionalizzato che è stato sostenuto fortemente dai sindacati che ora ne temono un possibile uso distorto da parte dell'imprenditore. Quest'ultimo potrebbe infatti liberamente trarre alcune valutazioni sicuramente non di segno positivo dal rifiuto opposto dal potenziale beneficiario dell'intervento e comunque c'è il rischio che un'archiviazione informatizzata di dati concernenti la sua persona venga utilizzata non soltanto, come sarebbe invece previsto, per una migliore definizione dei piani formativi aziendali.

Pur non sottovalutando le sempre possibili distorsioni connesse all'uso di strumenti così innovativi, occorre considerare che si tratta di un elemento di straordinario interesse ed in qualche modo necessario per completare utilmente il sistema francese. E del resto la stessa proposta di Raccomandazione CEE sulla formazione continua sembra far propria la novità prevedendo di « permettere ai lavoratori di ottenere, su domanda, una valutazione delle loro competenze e dei loro bisogni in materia di formazione. Tale valutazione, proprietà dei lavoratori ed a carattere riservato, dovrebbe essere realizzata nell'impresa e/o in compartecipazione con gli enti di formazione specializzati ». Cautele ulteriori rispetto alla versione francese che sembrano dissipare almeno alcuni fra i più diffusi timori di strumentalizzazione. Val la pena di ricordare ancora come il sistema transalpino preveda anche l'istituto dei permessi individuali di formazione. I lavoratori in altri termini possono di propria iniziativa seguire azioni formative oltre a quelle loro imposte dall'imprenditore. Si tratta quindi di un istituto complementare che non va confuso con il piano formativo già più volte ricordato. Senza entrare in ulteriori dettagli è utile tuttavia sottolineare che la legge (art. L 931-2) richiede un'anzianità lavorativa di 24 mesi di cui almeno 12 maturati nell'impresa, prevedendo la durata massima di un anno (o 1.200 ore se si tratta di un lavoratore a part-time). Un sistema dunque pienamente attuativo della Convenzine OIL in argomento, la n. 140 del 1974.

Non può essere tralasciato un profilo che solo apparentemente riguarda il finanziamento del sistema formativo francese, quello inerente alla *taxe dei formation.* La legge infatti (art. L 951-1) prevede infatti che l'imprenditore debba destinare una percentuale obbligatoria (nel minimo) al fine di concorrere alla formazione del suo personale,

altrimenti sarà tenuto al pagamento di una tassa del valore equivalente. Dall'inizio del 1993 si tratta dell'1.5% del monte salari (che giunge fino al 2% nel caso il datore di lavoro sia un'impresa di lavoro temporaneo). Una parte di questa cifra è obbligatoriamente destinata all'inserimento di giovani disoccupati (0.3%), un'altra al finanziamento del regime di permessi individuali di formazione (0.15%).

Le imprese che occupano meno di dieci dipendenti, precedentemente non assoggettate a contribuzione, dal 1992 devono anch'esse destinare almeno lo 0.15% della loro massa salariale al finanziamento di azioni formative. Tenendo conto di questo sforzo supplementare richiesto all'impresa minore lo Stato prevede un contributo forfettario per sostenerle nell'indiscutibile danno connesso alla necessità di far fronte all'assenza di dipendenti in formazione (art. R 942.1/8). È infatti evidente che tali meccanismi non devono accentuare ulteriormente il fenomeno per cui l'investimento in formazione tende a diminuire abbassandosi la dimensione aziendale (34). Infatti nella aziende minori si registra una maggiore difficoltà del dialogo sociale ad intervenire in materia, laddove invece dovrebbe essere ricercata un'indispensabile « mutualizzazione » delle spese conseguenti. Eppure proprio il maggior vantaggio delle PMI, quello di poter reagire rapidamente e in maniera flessibile ai mutamenti dell'ambiente e della domanda, richiede un accesso privilegiato alle reti di informazione e adeguate qualificazioni. Certo la Francia non è l'unico paese a prevedere contributi finanziari obbligatori per formazione a carico delle imprese. In Grecia un accordo interconfederale del 1988 ha previsto lo 0.20% del monte salari ed uno successivo del 1991 (che però il Governo non ha ratificato) ha innalzato questa quota allo 0.45. Così pure in Belgio (0.25%) ed in Spagna dove la *cuota de formaciòn profesional* riguarda lo 0.70% del salario, anche se in questo caso l'onere è ripartito fra l'imprenditore (0.6%) ed il lavoratore (0.1%). Val la pena ricordare in proposito un interessante orientamento del Governo spagnolo, intenzionato a concedere alle spese delle imprese a fini formativi un trattamento fiscale favorevole, potendo fra l'altro essere de-

---

(34) Cfr. in argomento VICKERSTAFF, *The Training Needs of Small Firms*, in *HRMJ*, vol. 2, n. 3, 1 ss.; nonchè BIAGI, *Labour Law in Small and Medium Sized Enteprises: Flexibility or Adjustment?*, relazione presentata al convegno Europeo di diritto del lavoro, Bruxelles, 7-9 settembre1993.

dotte dalla quota di contribuzione obbligatoria per formazione di cui si è appena fatto cenno.

Il contesto comparatistico fin qui sunteggiato consente di valutare la situazione italiana che non casualmente viene segnalata dalle analisi internazionali (35) solo in relazione all'istituto dei contratti di formazione lavoro, rilevandosi che l'intento formativo è comunque circoscritto alla fase del tutto iniziale del rapporto. Senza trascurare le potenzialità di questa forma contrattuale che dal 1984 in avanti ha consentito l'assunzione di migliaia di giovani, non c'è dubbio che il suo successo, specie nei primi anni di applicazione, fu dovuto essenzialmente all'effetto di flessibilità indubbiamente esercitato sul nostro sistema di collocamento, consentendo di saltare, ben prima del suo superamento con la legge n. 223/1991, il sistema della richiesta numerica, per non parlare ovviamente del consistente risparmio contributivo realizzato dalle imprese. Venuti meno, pressoché interamente, tali incentivi all'uso del contratto di formazione e lavoro, il ricorso è platealmente crollato (36), dimostrando quanto limitato fosse l'intento formativo pur sempre valorizzato dalla giurisprudenza nelle ricostruzioni di un tipo contrattuale a causa mista (37).

La prevalenza dell'obiettivo occupazionale rispetto alle finalità formative si rileva soprattutto con riferimento alle piccole imprese, quelle con meno di 50 addetti dove si concentra ben il 71,6% dei titolari di questa forma contrattuale (38). L'utilizzazione dei contratti di formazione e lavoro risulta decrescente rispetto all'aumentare della dimensione aziendale, sintomo ulteriore del fatto che è uno strumento ben avvertito nella sua estrema flessibilità, trattandosi di un contratto a termine che consente una prolungata valutazione del soggetto titolare, così da consentire all'imprenditore completa libertà di assumere poi l'interessato con un contratto a tempo indeterminato.

Il progressivo esaurirsi del ricorso a questa forma contrattuale in funzione propriamente formativa pone il problema dell'individuazione di strumenti alternativi. Non sembra tuttavia corrispondere a tale scopo la recente introduzione del « contratto di inserimento al lavo-

---

(35) Cfr. BLANPAIN, *op. cit.*, 9.

(36) Cfr. OSSERVATORIO SUL MERCATO DEL LAVORO. REGIONE EMILIA-ROMAGNA, *op. cit.*, 158-159, dove si rileva che in quest'area geografica fra il 1990 e il 1991 il ricorso al cfl si è dimezzato, tornando quindi in valori assoluti al livello del 1986.

(37) V. da ultimo Cass. 2 aprile 1992, n. 4056, in *DPL*, 1992, 1447 ss.

(38) Cfr. Rapporto ISFOL 1992, *op. cit.*, 254.

ro », previsto dall'art. 10 del d.l. n. 1/1993. All'incentivo della riduzione contributiva non si accompagna infatti nessun formale impegno formativo a carico del datore. E francamente riesce assai poco convincente l'affermazione per cui tale contratto può essere stipulato con riferimento a professionalità per le quali non è prevista la conclusione di quello di formazione e lavoro. Come dire che per mansioni di non elevato livello professionale non ci deve neppur essere formazione iniziale.

Certo nello stesso decreto legge viene finalmente accolta una novità per nulla marginale, quella delle « esperienze sui luoghi di lavoro ai fini di orientamento » (art. 9) molto importante che ora le scelte professionali possano essere agevolate mediante l'ospitalità concessa da aziende anche a coloro che risultano, come specifica la norma, « in uscita dai sistemi di formazione ». Tuttavia non si tratta, come è evidente, di un meccanismo che consente contrattualmente di valorizzare intenti formativi.

Appare pertanto estremamente opportuno che le parti sociali, nell'ambito dell'accordo del 20 gennaio 1993, si siano date sei mesi di tempo per mettere a punto una proposta unitaria che armonizzi i contratti a causa mista (come appunto quello di formazione e lavoro) e quelli atipici (cioè non a tempo indeterminato). Esiste quindi non solo il timore che i contratti di inserimento, non prevedendo alcun onere formativo, riescano più allettanti che non quello di formazione e lavoro, ma appare necessario da un lato mettere ordine in una tipologia contrattuale scarsamente caratterizzata, dall'altro arricchita in modo che non solo la formazione iniziale ma anche quella permanente faccia finalmente ingresso definitivo nel modo di gestire le risorse umane, anche da un punto di vista giuridico. II confronto con il sistema francese non potrebbe essere più eloquente a riguardo.

Occorre che le parti sociali (e non solo il legislatore), si impegnino maggiormente a riguardo. Esiste infatti un problema di incentivare le imprese ad investire nella formazione continua dei propri dipendenti, senza trascurare la necessità di tutelare il datore di lavoro contro il rischio di dimissioni che provocherebbero un impoverimento ingiusto del patrimonio di risorse umane realizzato mediante l'investimento formativo realizzato. Non potendosi con ogni evidenza immaginare la trasposizione meccanica di una formazione continua collegata ad un sistema di *lifetime employment*, peraltro in grave crisi nello

stesso Giappone (39), potrà più realisticamente esplorarsi la possibilità di un risarcimento (almeno parziale) delle spese sostenute dall'imprenditore nel caso il dipendente si dimetta entro un certo arco di tempo dopo l'effettuazione dell'ultimo modulo formativo. Una soluzione che potrà forse non convincere sul piano tecnico, anche se il problema esiste su scala assai maggiore di quanto si possa immaginare.

6. Regioni, formazione e mercato del lavoro.

Giunti a questo punto del ragionamento non si può trascurare di dedicare alcune riflessioni agli strumenti che possono essere utilizzati per promuovere quella che si potrebbe definire una cultura della formazione alla flessibilità, da collocare a sua volta nel contesto di una concezione di « diritto delle risorse umane » che valorizzi e promuova, oltre a tutelare, il lavoro dipendente. Tenendo conto dei limiti scontati di questa trattazione, ci si concentrerà sulle modalità di intervento nel territorio.

In proposito forse non è del tutto vero che con una recente circolare il Ministero del lavoro abbia ammesso il fallimento delle Agenzie per l'impiego (40). Certo è però che aver sentito il bisogno di riproporre complessivamente uno schema di funzionamento operativo di uno strumento previsto per legge fin dal lontano 1987 dimostra che il funzionamento di queste strutture (nelle Regioni in cui sono già operative) è ben lungi dall'aver sortito gli effetti desiderati.

È interessante notare in questo senso il richiamo alle importanti funzioni in materia formativa, specie per quanto attiene alla riqualificazione dei lavoratori in mobilità. Giusta appare la raccomandazione di progettare iniziative « che coinvolgano più organismi e più livelli istituzionali per raccordare le proprie attività con quelle dei referenti istituzionali a livello sociale ». In altri termini l'Agenzia per l'impiego

---

(39) Cfr. LEADBEATER, *Though middle age for lifetime jobs*, in *Financial Times*, 13 gennaio 1993; *Japanese employment. Looking for work*, in *The Economist*, 16 gennaio 1993; TAMAGUCHI, *Role of public vocational training in society characterized by life time education*, in *JLB*, January 1993, 5.

(40) Si tratta della Circolare 5 dicembre 1992, n. 138 del Ministero del Lavoro (Direzione generale personale) che ridefinisce l'operatività delle Agenzie per l'impiego (in *Il Sole 24 Ore — Guida Normativa* n. 243/1992, 13 ss., dove compare il commento critico di ORIOLI, *Cultura del bollo: un vizio da perdere*).

dovrebbe in ogni Regione « risultare parte attiva e propositiva rispetto alla programmazione delle attività di formazione professionale ».

Non si può non concordare con un'impostazione del genere. Anche se l'affacciarsi dinamico delle Agenzie nell'area della formazione può ingenerare il rischio di un ingorgo (o, quantomeno, di un sovraffollamento) di competenze in materia. Ed in questo senso è giusto osservare che la logica ispiratrice della costituzione della rete delle Agenzie era già superata nel momento (1987) in cui il legislatore le regolò per la prima volta, o comunque che è invecchiata anzitempo. Risulta forse non sufficientemente efficace (ancorché in sé condivisibile) la proposta di riunire in capo alle Regioni le competenze in materia di gestione del mercato del lavoro (41). La presenza nel quadro istituzionale del mercato del lavoro delle Agenzie è ormai un dato di fatto difficilmente superabile. Piuttosto converrebbe pensare ad un'evoluzione effettivamente « regionalista » delle Agenzie, anche tenuto conto più in generale della vera emergenza occupazionale.

Perché allora non varare (anche per decreto-legge) una nuova normativa estendendo a tutte le Agenzie regionali le caratteristiche di quelle che da tempo operano con successo nelle Regioni a statuto speciale? Non più organismi decentrati del Ministero del Lavoro, esse sarebbero così rette da un consiglio di amministrazione con la presenza delle Regioni e degli enti locali, oltre ai rappresentanti di sindacati e imprenditori, divenendo quindi dinamici strumenti gestionali (42). Si tratterebbe di sperimentare anche istituzionalmente una vera politica attiva e concertata del lavoro su scala regionale, sulla base di intese liberamente sottoscritte dai diversi attori che tuttavia troverebbero in questo tipo di Agenzie un comune strumento operativo.

Se non si interverrà in questa direzione, a prescindere da quali possano essere nel concreto le soluzioni adottate, il rischio è quello di assistere ad un riaccentramento, almeno parziale, della gestione delle iniziative formative, come almeno in parte sembra doversi dedurre dall'Accordo del 20 gennaio scorso ed al quale si è già fatto più sopra riferimento. La concertazione triangolare non deve essere in altri ter-

---

(41) Avanzata ad es. dalla Regione Emilia-Romagna, Assessorato Formazione professionale, Lavoro, Scuola e Università, *Piano regolatore di sviluppo. Linee di azioni programmatiche relative al settore lavoro-formazione professionale-scuola e università*, Bologna, 1991.

(42) V. per tutti in argomento NAPOLI, *Politiche del lavoro, occupazione, diritto*, F. Angeli, Milano, 1988.

mini motivo di delegittimazione del livello regionale (e delle stesse Regioni) a favore di una ricentralizzazione statalista. Proprio l'emergenza occupazione da cui hanno preso le mosse queste riflessioni postula una concezione della formazione come elemento centrale anche di politiche di *job creation* nell'ambito di strategie occupazionali di intervento sui sistemi locali con la partecipazione delle parti sociali, connesse inoltre alla fornitura di servizi reali alle imprese (specie quelle di tipo più innovativo).

7. Osservazioni conclusive.

Anche solo valutandolo da un punto di vista istituzionale, il sistema formativo italiano appare senz'altro arretrato rispetto alle necessità imposte dalla competizione internazionale e dall'emergenza occupazionale. La tipologia contrattuale non presuppone in nessun modo una concezione della formazione come investimento dell'imprenditore che per di più non viene coinvolto in alcun modo a sostenere un impianto di formazione collettiva. Pur in presenza di una notevole vivacità del confronto negoziale che ha prodotto esperienze assai significative di enti bilaterali per gestire la funzione formativa, l'intervento delle parti sociali sembra in fondo non rifiutare soluzioni neostataliste che possono ingenerare tensioni in relazione alle competenze istituzionali delle Regioni. È pertanto importante che le attese proposte di riforma della legislazione nazionale in materia riescano a ricondurre nell'alveo di un'impostazione neoregionalista il riassetto istituzionale che il sistema formativo attende da lungo tempo.

La politica comunitaria e, ancor più, l'importanza attribuita dai nostri *partners*/competitori più significativi su scala continentale (Francia e Germania prima di tutto), alle politiche formative, devono sortire l'effetto di ridisegnare in modo assai più dinamico ogni intervento in materia. La formazione e l'educazione sono momenti di gestione delle risorse umane non solo prioritarie nelle fasi recessive come l'attuale, ma conservano un ruolo strategico anche nella definizione di politiche di gestione del mercato del lavoro di medio-lungo periodo di un sistema economico davvero intenzionato a rimanere competitivo.

11.

LA GESTIONE DELLE RISORSE UMANE COME MOMENTO STRATEGICO NEL PROCESSO DI SVILUPPO SOCIO-ECONOMICO DELL'AREA MITTELEUROPEA (*)

SOMMARIO: 1. Dalla contrapposizione politico-militare alla divisione economico-sociale dell'Europa. — 2. Risorse umane e mercato del lavoro nella transizione. — 3. Le relazioni industriali in una dimensione paneuropea. — 4. Il nuovo ruolo della pubblica amministrazione in Mitteleuropa: dal burocratismo centralizzato ad un decentramento fondato su una nuova politica delle risorse umane.

1. Dalla contrapposizione politico-militare alla divisione economico-sociale dell'Europa.

La storia darà ragione a Gorbachev o a Deng Xiaoping? L'interrogativo è intenzionalmente mal formulato ma forse molti cittadini del Centro-Est Europa se lo stanno ponendo, magari giungendo a chiedersi se le cose non andassero in fondo meglio prima. In altri termini forse a tutti coloro che vivono nei territori della Mitteleuropa o in quelli dell'ex Unione Sovietica è venuto ad un certo punto da domandarsi se le grandi trasformazioni verso il mercato necessitino nel contempo di un profondo mutamento politico o se invece occorra un controllo ancor più stretto per prevenire gli inevitabili traumi sociali che la transizione comporta. In altri termini il quesito è se progresso economico e democrazia politica siano davvero inseparabili ed insieme si fondino su un indispensabile consenso sociale.

La domanda, si diceva, è mal posta. Le libertà politiche e civili conseguite dopo la caduta del muro di Berlino fanno dell'emancipazione dell'Europa centro-orientale un processo irreversibile ancorché difficile. Forse anche in Cina è in atto una profonda trasformazione economica che punta all'introduzione di elementi di libero mercato

---

(*) Pubblicato su *Diritto delle Relazioni Industriali*, 1992, n. 2, 231-242.

ma la stabilità politica e sociale non può essere ottenuta pagando un pedaggio come quello di Tienanmen.

Tuttavia è davvero opportuno chiedersi in quale modo i cittadini dell'ex blocco orientale, ed in particolare quelli della Mitteleuropa, stiano vivendo la fase di transizione da un sistema ad economia pianificata verso un modello occidentale di mercato. Non è del resto affatto infrequente incontrare nelle varie capitali dei Paesi che compongono il c.d. *fast track*, che cioè con maggiore velocità stanno procedendo in questa direzione (Polonia, Cecoslovacchia, Ungheria), persone appartenenti alle categorie sociali più diverse le quali dichiarano apertamente il proprio malcontento ovvero la delusione per come stanno andando le cose.

La gente pensava che la nuova fase di riforme economiche avrebbe creato abbondanza di beni di consumo, promosso l'efficienza produttiva, reso il sistema economico recettivo rispetto alle innovazioni tecnologiche, preservando nel contempo le conquiste sociali conseguite dal precedente regime. Ed invece la previsione secondo cui si sarebbero ben presto liberate energie compresse e condannate alla stagnazione dall'antiquato ed irrazionale sistema economico, al punto che in poco tempo le economie occidentali avrebbero trovato mercati nuovi in espansione, si è rivelata erronea. L'effetto è stato invece ben diverso: le vecchie strutture di comando sono entrate in crisi senza riuscire ad attivarne in tempi rapidi nuove ed efficaci. Con la conseguenza che le stesse privatizzazioni, così spavaldamente lanciate nel 1989, hanno dovuto subire un forte rallentamento visto che i capitali provenienti dall'occidente sono stati ben inferiori alle aspettative e comunque alle necessità (1).

Le proporzioni impreviste che sta assumendo il dilagare della disoccupazione in questi Paesi può davvero spiegare perché l'antistorico quesito che si ricordava all'inizio possa essere avvertito così di frequente. L'effetto della ristrutturazione ha provocato finora circa 2.500.000 disoccupati in Polonia (pari a circa il 12%) (2), mentre nella sola Croazia le previsioni sono di circa 500.000 persone senza lavoro

---

(1) Cfr. HETHY, *Social Institutions for Economic Reform: the industrial relations institutions*, *paper* presentato al convegno organizzato dall'International Institute for Labour Studies (Ginevra) a dal Research Institute for Labour (Budapest) su *Social Institutions for Economic Reform in Central and Eastern Europe* (Balatonfured, Hungary, 29 settembre-1° ottobre 1991), 2 (del datt.).

(2) V. il *paper* presentato da FLOREK, *Human Resources Management and Tech-*

entro il 1992 (pari al 50%) (3). Per non parlare di altri Paesi come l'Ungheria dove nell'arco di un anno, il 1991, la disoccupazione è quintuplicata (da 80 a 400 mila persone), nonostante la prudenza osservata nel processo di privatizzazione. Se quindi le previsioni risultano smentite (4) non c'è da stupirsi dello *shock* subito da cittadini di Paesi che conoscevano il concetto di disoccupazione unicamente dai libri di storia o dalle informazioni che giungevano dai Paesi occidentali. Infatti in passato, mancando i mezzi finanziari per favorire la modernizzazione dei loro sistemi, la soluzione più semplice e conveniente per incrementare e preservare i livelli di produttività era quella semmai di assumere un numero maggiore di persone. Mentre si stima che nel Centro/Est Europa circa il 40% della popolazione viva appena al di sopra del livello di sussistenza (5), è del tutto conseguente che in Paesi come la Polonia si calcoli che circa il 45% della popolazione non approvi l'indirizzo dei cambiamenti economici in atto (6).

Se di errori di valutazione si tratta, questi non riguardano solo i *leaders* politici o gli esperti economici dell'Est. Anche ad Ovest, nell'Europa Comunitaria soprattutto, si è forse trascurato (anche a causa della rapidità con cui si sono succeduti eventi epocali negli ultimi due o tre anni) che le riforme economiche, incluse quelle strutturali in corso nell'ex blocco comunista, hanno una dimensione sociale. Esse generano tensioni e richiedono la creazione di strumenti di consenso, soprattutto sotto forma di interventi per il sostegno del reddito a favore dei soggetti marginalizzati durante il processo di riforma.

Non che in questo arco di tempo non si sia sovente sentito parlare di una *social safety net*, ma proprio questa espressione allude significativamente solo ad un ruolo ancillare della politica sociale. Un'impostazione curiosamente simile a quella propria del vecchio sistema ad economia pianificata che trascura di riconoscere uno spazio

---

nical Assistance for the Organisational Innovation of Local Government in Poland al seminario di cui alla nota 1, 2 (del datt.).

(3) Cfr. MORESCHI, *Nasce dal baratro l'economia croata*, in *Italia Oggi* del 21 gennaio 1991.

(4) Come confermano TOYBA, FLAMBERT, *Poland*, paper presentato nel corso del convegno di cui alla nota 2, 26 (del datt.).

(5) Cfr. STANDING, SZIRACZKI, *Introduction: Labour market issues in Eastern Europe's transition*, in *ILR*, 1991, vol. 130, n. 2, 141.

(6) Cfr. MORAWSKI, *Varsavia annacqua il piano di* austerity, in *Il Sole 24 Ore* del 22 febbraio 1992.

reale ai fattori (ed agli attori) sociali, coincidendo, per una tipica ironia della storia, con una certa idolatria occidentale del mercato e delle sue capacità taumaturgiche (7).

Superato, dopo la fine dei regimi comunisti, il clima di contrapposizione ideologica fra sistemi alternativi e, soprattutto, allontanandosi il rischio di un conflitto militare, appaiono all'orizzonte nuovi pericoli fra cui appunto quello di un abissale disequilibrio sociale fra Europa Comunitaria e Paesi mitteleuropei (il caso dell'ex Unione Sovietica e di nazioni quali la Bulgaria, Romania e Albania costituiscono una terza area con caratteristiche ancora diverse: di questo gruppo non si terrà conto nell'ambito del presente studio).

Non è certo il caso di assistere passivamente all'insorgere di nuove barriere, questa volta di carattere socio-economico, dopo aver appena finito di celebrare il crollo di quelli politico-ideologico-militari. Al contrario il dilagare della disoccupazione è un problema generale che non appartiene solo ai Paesi che comunque ne soffrono direttamente. Si tratta di un fenomeno capace a sua volta di innescare effetti migratori di massa ai quali i mercati del lavoro dell'Europa Comunitaria sono sostanzialmente impreparati a reagire. Ed in ogni caso se è sempre necessario parlare di *adjustment with growth*, va da sé che si tratti di un'indicazione strategica intrinsecamente collegata ad una *social dimension of adjustment* che appare invece senz'altro trascurata.

Lo stagnare di alti livelli di disoccupazione di lunga durata può innescare processi irreversibili di impoverimento di risorse umane, creando nel contempo un'instabilità sociale che può sfociare in una dimensione di conflitto industriale potenzialmente deflagrante. Disinnescare questa vera e propria « bomba sociale » rappresenta un interesse di quanti (e fra essi va senz'altro ricompresa la Comunità Europea) hanno a cuore uno sviluppo ordinato e stabile dell'intero continente europeo. Di qui la conclusione per cui solidarietà internazionale significa anche sicurezza nella coesistenza pacifica di una Comunità paneuropea interessata a forme sempre più strette di cooperazione (8).

Anche la stessa dimensione psicologica della disoccupazione non

---

(7) V. GOPINATH, *Social institutions, economic reforms and democratic structures*, paper presentato al convegno di cui alla nota 2, 2 (del datt.).

(8) Cfr. DE MICHELIS, *Le politiche di solidarietà esterna nel nuovo contesto internazionale: le responsabilità dell'Europa e il ruolo dell'Italia*, relazione presentata alla Conferenza sulla Cooperazione allo Sviluppo, organizzata dal Ministero degli Affari Esteri (Roma, 17-19 ottobre 1991), 3.

va trascurata, proprio perché vissuta da chi non l'aveva conosciuta in passato. La reazione più diffusa è quella secondo cui nel Paese le cose da fare sarebbero tante che l'aumento della disoccupazione deve essere causato da incompetenza ufficiale o cattiva volontà. Ma corre anche l'opinione secondo cui si tratta di un rimedio efficace perché una classe lavoratrice demoralizzata aumenti la sua produttività, vedendola quindi come un beneficio e non come una perdita del sistema economico (9).

Il rischio più immediato è che la crescita della disoccupazione possa mettere in discussione programmi di stabilizzazione macroeconomici, indebolendo ancor più ampiamente il consenso alle riforme, ostacolando, od anche giungendo perfino ad arrestare, lo stesso cambiamento. Non è un caso che il 59% dei cecoslovacchi dichiari di non aver alcuna idea di cosa fare in caso di perdita del lavoro, ritenendo che in tale evenienza sarebbe responsabilità del Governo quella di creare nuovi posti (10). Non molto diversamente deve pensarla quel 15% all'incirca di ungheresi che alla fine del 1991 viveva sotto il livello minimo di sussistenza (11). In questo processo insomma i perdenti sono assai più numerosi dei vincenti. Ed i primi non sono da identificare soltanto con le categorie tradizionalmente più deboli, quelle più esposte di fronte all'urto della stessa recessione economica, senza parlare di cambiamenti così epocali. Il processo di pauperizzazione colpisce sì anziani, giovani coppie monoreddito con bambini, disabili, disoccupati, ma inizia a toccare la stessa classe media, il cui consenso e contributo sarà davvero decisivo per riuscire nel processo di trasformazione. Si tratta di *managers* che comprendono come le loro competenze e professionalità non siano più utili in un'economia orientata al mercato, di impiegati abituati a metodi di produzione superati, funzionari dell'apparato pubblico disorientati dal diramare direttive centralizzate destinate ormai a cadere nel vuoto. Tutti soggetti all'inizio entusiasti, almeno in linea di principio, di una prospettiva di cambiamento che si è rivelata ben presto assai costosa sul piano so-

---

(9) Cfr. GORA, *Shock therapy for the Polish labour market*, in *ILR*, 1991, vol. 130, n. 2, 161.

(10) Cfr. KAPL, SOJKA, TEPPER, *Unemployment and market-oriented reform in Czechoslovakia*, in *ILR*, 1991, vol. 130, n. 2, 208.

(11) Cfr. GAUDIER, *Economic reform, social change & institutional perspectives in Central & Eastern Europe*, paper presentato al convegno di cui alle note 2, 10 (del datt.).

ciale, e quindi ora frustrati, scoraggiati nelle loro impossibili aspettative.

Devono essere assolutamente evitati processi irreversibili di impoverimento e marginalizzazione. Nel contempo non può essere innalzata una nuova cortina al di là della quale si trovino solo povertà e disperazione, delusione e rabbia. Non ci devono essere fra europei dei « cugini poveri » che abbiano la spiacevole sensazione di essere tenuti a distanza, quando non addirittura abbandonati. Alla nuova prospettiva paneuropea Est-Ovest non deve corrispondere una divisione fra ricchi e poveri (12), evitando in ogni caso una sorta di accerchiamento dei Paesi in difficoltà (13).

2. Risorse umane e mercato del lavoro nella transizione.

Enfatizzare il profilo sociale della transizione non significa necessariamente sostenere che il quadro istituzionale degli strumenti a sostegno del reddito sia inesistente. Una normativa che disciplina la corresponsione di indennità di disoccupazione è stata emanata recentemente in tutti i Paesi oggetto della presente analisi, normalmente nell'ambito di legislazioni dedicate in termini più generali all'occupazione: così in Croazia (legge n. 55/1990 e n. 19/1991), in Slovenia (n. 5/1991), in Polonia (29 dicembre 1989 e 27 luglio 1990), in Cecoslovacchia (4 dicembre 1990), in Ungheria (febbraio 1991).

II problema sta nel fatto che tali indennità raggiungono poco meno del 70% del precedente livello retributivo, collocandosi facilmente al di sotto della linea di povertà (14). Più precisamente l'ammontare della prestazione corrisposta al lavoratore (che comunque deve essere alla ricerca di un altro posto di lavoro) è in Cecoslovacchia pari ad almeno il 60% del salario medio percepito nel precedente impiego (percentuale che scende al 50% dopo il quinto mese) (S. 17, legge 4 dicembre 1990). Nel caso ungherese si consente un'oscillazione da una soglia pari al salario minimo fino a tre volte tale livello. Per non parlare della difficoltà di alimentare tali gestioni previdenziali

---

(12) Cfr. MOISI, *Un'Europa riunificata*, e KRAMER, MULLER, *I presupposti economici per il buon esito dell'associazione*, in BONVICINI *et al.*, *La Comunità Europea e le nascenti democrazie dell'Est*, Milano, 1991, 12, 31.

(13) Cfr. GALLONS, *L'integrazione difficile*, in *SImp* 1991, n. 18, 94.

(14) Cfr. FERGE, *Marginalisation, poverty and social institutions*, paper presentato al convegno di cui alla nota 2, 24 (del datt.).

attraverso contributi statali e/o a carico degli imprenditori, tenuto conto delle enormi difficoltà finanziarie in cui si dibattono tutti i soggetti coinvolti.

Fra l'altro anche dove l'impostazione legislativa configura un modello di *workfare* assai più che di *welfare* il risultato non cambia di molto. È vero infatti che ad esempio il sistema polacco coniuga l'assistenza erogata a favore di coloro che sono privi di regolare occupazione con l'obbligo di svolgere un qualche tipo di attività, di norma nel campo sociale. Tuttavia poiché la gestione del sistema è affidata all'amministrazione statale caratterizzata a sua volta da bassi livelli di efficacia e di motivazione (gli uffici del lavoro sono spesso sottodimensionati e comunque non attrezzati adeguatamente), il risultato è quello di una prassi in cui vengono corrisposte le indennità più che attuate forme di politica attiva del lavoro (15).

Non mancano certo a livello legislativo incisive disposizioni riguardanti misure di *job creation*, programmi di lavoro di pubblica utilità per i disoccupati, e sostegno, anche attraverso prestiti, a favore di quanti intendano avviare forme di lavoro autonomo (16). La filosofia ispiratrice di questa tesi, spesso assai vicina ai sistemi occidentali, almeno sul piano delle previsioni formali, è quella di promuovere l'ingresso dei giovani nel mercato del lavoro cercando di reinserirvi gli adulti disoccupati. Non vanno ignorati inoltre piani di prepensionamento e più in generale norme volte a favorire la mobilità del lavoro. Ma i risultati sono sotto gli occhi di tutti e la gente sta soltanto sperimentando con disillusione gli aspetti negativi dell'economia di mercato, prostrata dopo cinquant'anni di privazioni (17). Interventi formativi per i giovani in cerca di prima occupazione ovvero per quanti, espulsi da processi di ristrutturazione industriale, necessitano di una riqualificazione professionale, certo non mancano. Tutti i sistemi considerati, seppure con varietà di soluzioni, prevedono una politica della formazione che giunge ad assicurare ai destinatari la percezione di una

---

(15) Cfr. CHILOSI, *The impact on employment of institutional transformation in eastern Europe and the tasks of social policy (with particular reference to the polish case)*, paper presentato al 3° Congresso regionale europeo dell'International Industrial Relations Association (Bari-Napoli, 23-26 settembre 1991), 24 (del datt.).

(16) Cfr. TOMES, *Sociale reform: A cornerstone in Czechoslovakia's new economic structure*, in *ILR*, 1991, vol. 130, n. 2, 196.

(17) Cfr. KSIEZOPOLSKI, *The labour market in transition and the growth of poverty in Poland*, in *L&S*, 1991, 16/2, 191.

correlativa indennità. In realtà tuttavia si tratta di misure che ancora coinvolgono in concreto pochissimi soggetti se è vero che in Polonia nel corso del 1990 solo l'1% dei disoccupati ne ha potuto effettivamente beneficiare (18). Misure di cui forse è prematuro definire l'efficacia in quanto attivate da poco tempo (19) ma che comunque lasciano perplessi in quanto ancora ancorate ad una logica di centralismo statale.

Il profilo è invece assolutamente centrale in una strategia di valorizzazione delle risorse umane in Paesi che hanno proprio in questo *intangible asset* uno dei punti di maggior forza. Anche perché non è arbitrario ritenere che in questo contesto la dissoluzione delle grandi strutture organizzative possa significare la liberazione di energie professionali capaci di alimentare un nuovo processo di sviluppo basato su micro-strutture nel settore produttivo o dei servizi.

Non sarebbe infatti la prima volta (qualcosa di analogo è accaduto in alcune aree dell'Italia meridionale) che la crisi di un certo gigantismo industriale comporta l'affermazione con successo di un modello alternativo (20). Occorre però governare questo processo con strumenti adatti.

Certo in un contesto povero è difficile gestire un'efficace politica per l'occupazione fondata sulla capacità di creare un sistema di mobilità del lavoro, soprattutto in quanto inesorabilmente il servizio pubblico per l'impiego rifletterà tali difficoltà, risultando ben spesso poco attrezzato ed a sua volta bisognoso di interventi formativi. Ma se si vuole davvero perseguire una linea di *workfare instead of welfare*, forse obbligata per la mancanza di mezzi finanziari sufficienti ad erogare prestazioni di assistenza sociale di apprezzabile entità, occorre abbandonare l'antiquato sistema centralistico di intervento sul mercato del lavoro. Innanzitutto appare indispensabile, così come sembra deli-

---

(18) Cfr. GORE, *op. cit.*, 161.

(19) Cfr. SAMORODOV, *Labour Mobility in Europe as a Result of Changes in Central and Eastern Europe*, paper presentato al congresso di cui alla note 16, 20 (del datt.).

(20) Cfr. BECATTINI, GIOVANNINI, *The Italian entrepreneurial model*, paper presentato al convegno su *Italy and Central Europe: a speciale relationship* », organizzato dalla Johns Hopkins University, School of Advanced International Studies, Bologna Center (Bologna, 27-28 febbraio 1992), 3 (del datt.).

nearsi nel nuovo quadro istituzionale in Slovenia (21), che la gestione del mercato del lavoro assuma un assetto tripartito, provocando quindi un coinvolgimento diretto delle parti sociali. E poiché la diversificazione per aree economiche acquista una rilevanza innegabile, ne consegue l'utilità di progettare e sperimentare formule che puntino alla dimensione regionale o comunque locale nel governo del mercato del lavoro. In un momento in cui anche sotto questo profilo appare viva la dialettica centralismo/decentramento (22) conviene privilegiare un coordinamento fra politiche sociali e dell'impiego (es. casa, trasporti, da un lato, occupazione, dall'altro) che non può prescindere da una prospettiva territoriale ben definita, anche per tenere conto delle peculiarità di quelle regioni dove maggiormente sta avendo luogo una trasformazione strutturale dell'economia con conseguenti eccedenze di personale da riqualificare (23).

Le prime esperienze in tal senso non sono certo incoraggianti. In Ungheria ad esempio le autonomie locali sembrano poter far valere il loro potere di autodeterminazione nell'assolvere al compito (previsto dalla legge) di intervenire in materia di occupazione. Poiché tuttavia l'esercizio di tale funzione è condizionato dal contributo statale, il fatto che attualmente nel relativo bilancio non sia stata neppure iscritta la voce relativa vanifica in concreto ogni disegno di decentralizzazione pur proclamato a livello legislativo. Si tratta davvero di una situazione imbarazzante (24) in cui le autonomie locali sono coinvolte in un obbligo normativamente previsto di cooperazione con uno Stato che in concreto avoca a sé ogni competenza ed autorità a finanziare l'organizzazione del mercato del lavoro. Tuttavia sembra una strada in qualche modo obbligata. Dopo tutto si tratta di una scelta lungi dall'essersi affermata anche in Italia, dove il graduale abbandono della

---

(21) Cfr. KONCAR, *Productivity and industrial relations*, paper presentato al convegno di cui alla nota 16, 4 (del datt.).

(22) È ancora il caso della Slovenia secondo quanto riferisce KONCAR, *The Management of Uman Resources and Technical Assistance for the Adoption of New Organisational Models by the Local Governments*, paper presentato al convegno di cui alla nota 1, 8-9 (del datt.).

(23) Cfr. MUSIL, *New social contracts: responses of the state and the social partners to the challenges of restructuring and privatisation*, paper presentato al convegno di cui alla nota 17, 12-13 (del datt.).

(24) Cfr. KOLLONAY, LEHOCZKY, *The Management of Human Resources and Technical Assistance for the Adoption of New Organisational Models by the Local Governments*, paper presentato al convegno di cui alla nota 1, 19 (del datt.).

logica vincolistica a favore di quella di liberalizzazione del mercato del lavoro comporta comunque una maggior valorizzazione delle politiche del lavoro delle Regioni, sia attraverso strumenti propri come gli Osservatori sul mercato del lavoro, sia per mezzo di organismi statali decentrati ma a composizione trilaterale con autorevole rappresentanza delle Regioni (le Commissioni Regionali per l'Impiego). Per tacere di nuove entità in corso di costituzione (le Agenzie regionali per l'impiego) che dovrebbero realizzare un coordinamento fra politiche del lavoro regionali e statali (25).

Una delle tematiche di politica del lavoro su cui più proficuamente potrebbe affermarsi una collaborazione fra enti locali, addirittura a livello internazionale, è quella dei movimenti migratori. Si tratta di un fenomeno consistente se è vero che tre cittadini su dieci vorrebbero trasferirsi in Europa occidentale, mentre si prevede che due milioni e mezzo di persone nei prossimi cinque anni cercheranno realmente di farlo (26). Del resto l'Ovest per decenni ha insistito affinché ai cittadini dell'Est fossero concesse le libertà fondamentali fra cui quella di emigrare. E poiché i più bassi livelli di vita sono un elemento decisivo per molti, la risposta non può certo essere quella di innalzare nuove barriere e comunque chiudere loro le frontiere in faccia. Semmai occorre ragionare su come affrontare il fenomeno. Una delle ipotesi più interessanti in relazione alla quale appunto può esercitarsi la cooperazione interregionale fra Stati (ma anche a livello di autonomie locali), è quella di una sorta di immigrazione temporanea o, ancor meglio, a rotazione, tale da consentire una permanenza breve o comunque limitata nel tempo, utile magari per conseguire una professionalità che possa essere convenientemente coltivata una volta tornati nel Paese d'origine (27). Il ruolo delle autonomie locali può esercitarsi sia nell'offrire opportunità formative, di concerto con imprese locali, sia nel distribuire convenientemente sul territorio questa domanda di lavoro/formazione per non dar luogo a tensioni o a disequilibri di sorta.

Il governo dei flussi migratori rientra senz'altro nella strategia di

---

(25) Cfr. MAZZIOTTI, *II governo del mercato del lavoro e la formazione professionale tra Stato e Regioni*, in AMMANNATI, GAMBINO (a cura di), *Deleghe amministrative e riassetto dei poteri locali nel quadro della legge 142/90*, Rimini, 1992, 244.

(26) Cfr. *Disoccupazione, la piaga dell'Est*, in *Italia Oggi* del 12 febbraio 1992 il quale riferisce su un'indagine condotta dall'Istituto Gallup per la CEE.

(27) La proposta è trattata più ampiamente da BIAGI, *Lavoro extracomunitario e profili istituzionali*, in *DPL*, 1992, 1028 ss.

human development che, come si è già sottolineato, è inseparabile dal disegno di riforme economiche. Anche perché una strategia di assistenza e aiuto allo sviluppo non può trascurare di porre in essere precise misure di intervento sulle risorse umane, al fine di evitare l'effetto più pericoloso per Paesi in difficoltà, quello di non essere in grado di arginare un esodo che può talvolta risolversi anche in un *brain drain*. E comunque anche in Polonia e Ungheria sono state predisposte soluzioni legislative per regolare il fenomeno migratorio proveniente dai territori dell'ex Unione Sovietica, consentendo nel secondo caso ai governi locali, su questa materia e su altre di loro competenza, di cooperare con altri enti locali stranieri, prendendo altresì contatto con organizzazioni internazionali (28). Quello della circolazione dei lavoratori su scala paneuropea, almeno per quanto riguarda la mobilità fra Europa comunitaria, da un lato, Polonia, Cecoslovacchia e Ungheria, dall'altro, non è più un tema per affascinanti prospettazioni su un futuro coordinamento fra istituzioni comunitarie e locali in materia di mercato del lavoro (29). Infatti i pre-accordi di associazione fra la CEE e tali Paesi, siglati il 22 novembre 1991 ed entrati in vigore il 1° marzo 1992, disegnando un progetto per realizzare nell'arco del prossimo decennio un'area di libero scambio che consenta il loro ingresso nella Comunità, oltre a clausole sull'import-export costituenti senza dubbio il fulcro delle intese, contengono previsioni finalizzate al miglioramento della circolazione delle persone.

Sarà sufficiente in questa sede solo un breve richiamo a tale nuova disciplina che tra l'altro prova la rilevanza annessa alla dimensione sociale nella politica comunitaria di apertura all'Est. Innanzitutto appare di importanza fondamentale l'affermato principio di parità di trattamento dei lavoratori di nazionalità polacca, cecoslovacca o ungherese rispetto a quanto garantito a quelli dei paesi comunitari, ovviamente con reciproche implicazioni. Ciò non integra ancora un regime di libera mobilità, tanto che la CEE si è premurata di inserire una dichiarazione a verbale secondo cui tutte le previsioni dedicate al « movimento dei lavoratori » non devono intendersi come limitative delle competenze degli Stati membri per quanto riguarda l'ingresso e

---

(28) Cfr. KOLLONAY, LEHOCZKY, *op. cit.*, 21.

(29) Cfr. TEAGUE, *Human resource management, labour market institutions and European integration*, in *HRMJ*, vol. 2, n. 1, 19.

il soggiorno nei loro territori, da parte dei lavoratori e delle loro famiglie.

Tuttavia in una prima fase i pre-accordi consentiranno un coordinamento tra i diversi sistemi di sicurezza sociale, prevedendo la cumulabilità dell'anzianità contributiva a fini pensionistici (invalidità, vecchiaia), assicurativi (infortuni sul lavoro, malattie professionali) e di assistenza sanitaria. Una disposizione importantissima per realizzare quei meccanismi rotatori di migrazione cui si alludeva poco sopra. Non mancano poi altre incisive disposizioni che dovrebbero « facilitare la ristrutturazione delle risorse lavorative conseguente alla ristrutturazione economica » (S. 43 del pre-accordo con la Polonia). Sarà sufficiente segnalare nell'area della cooperazione economica (S. 76) la comune volontà di impegnarsi nella formazione continua e in quella manageriale, mentre in quella sociale (S. 87) occorre sottolineare la cooperazione sul fronte dell'occupazione, con particolare riferimento alla pianificazione e realizzazione di programmi di ristrutturazione regionale e per lo sviluppo dell'occupazione locale.

L'obiettivo non potrebbe essere maggiormente chiaro. Forse è il pre-accordo con l'Ungheria ad essere più eloquente in proposito, laddove proclama (S. 76) che « la cooperazione tenderà ad uno sviluppo armonico delle risorse umane e ad un innalzamento del livello di istruzione generale, alla formazione e qualificazione professionale ». Si aprirà in un secondo momento la fase ulteriore: dopo un riavvicinamento delle condizioni socio-economiche dei Paesi associati, si tratterà di esaminare come migliorare il sistema di libera circolazione.

3. Le relazioni industriali in una dimensione paneuropea.

Certo tutto questo presuppone l'affermarsi di un sistema di relazioni industriali basato innanzitutto sulla rappresentatività di attori ben organizzati e credibili. Una condizione lungi dall'essersi ancora realizzata, non soltanto per la diversità delle esperienze sindacali (dall'esasperata frammentazione ungherese fino ai modelli polacco e cecoslovacco dove invece tende a prevalere un'organizzazione di gran lunga più forte delle altre) ma soprattutto per la difficoltà di identificare associazioni genuinamente rappresentative degli interessi di imprenditori privati. Anche se non mancano casi come quello polacco dove addirittura il legislatore è intervenuto per regolare appositamente tali associazioni (si tratta della legge 23 maggio 1991, giorno in cui è

pure entrata in vigore la nuova normativa per i sindacati), l'individuazione dei datori di lavoro come portatori di interessi autonomi è un problema generalizzato, anche perché la prima generazione di imprenditori privati assomiglia più ai lavoratori autonomi che ad altro.

La difficoltà di organizzarsi degli attori sociali si riflette inevitabilmente sulle loro attività tipiche. Accade così che l'assenza di una controparte organizzata induca i sindacati ad aiutare in proposito gli imprenditori, come è accaduto talvolta in Cecoslovacchia (30) al fine di rendere operante la nuova legislazione sulla contrattazione collettiva (4 dicembre 1990). Una normativa peraltro assai generosa con le parti sociali visto che consente l'estensione del campo di applicazione del contratto collettivo fino a comprendere anche gli imprenditori non iscritti alla associazione stipulante, sol che vi consenta il Ministro del Lavoro (S. 7), mentre addirittura dispone (S. 5.3), il principio dell'automatica vincolatività nei confronti dei lavoratori non appartenenti al sindacato.

Quella cecoslovacca appare davvero una normativa assai formalistica. Non tanto perché, secondo la tradizione tedesca, lo sciopero venga ammesso alla stregua di una *extrema ratio* (senza cioè che sia stato preceduto da un tentativo di mediazione) ciò che in fondo può apparire comprensibile, specie in questa fase. Quanto ad esempio perché si impone al sindacato che intende proclamare uno sciopero l'obbligo di fornire almeno con un giorno di anticipo all'imprenditore una lista con i nomi dei lavoratori che intendono parteciparvi (S. 17.5). Una previsione certo non bilanciata dal divieto per il datore di assumere altri lavoratori per sostituire gli scioperanti (S. 25).

Norme che, a ben valutarle, danno l'idea di come sia ancora immaturo l'ambiente in cui stanno muovendo i primi passi i sistemi di relazioni industriali della transizione. L'ingerenza dello Stato è ancora pesante, come accade in Croazia con il sistema di registrazione dei contratti collettivi (31). La precisione con la quale la legge polacca del 23 maggio 1991 (analogamente a quella ungherese del 12 aprile 1989, S. 2) sulla composizione delle controversie collettive di lavoro ammette lo svolgimento di scioperi di avvertimento di non più di due ore

---

(30) Cfr. *Czechoslovakia*, in *Foreign Labor Trends*, 1990-91, 5.

(31) Cfr. RAVNIC, *Some Legal Aspects and the Actual State of the Labour Field in the Republic of Croatia*, paper presentato al convegno di cui alla nota 1, 6 (del datt.).

mentre la mediazione è ancora in corso senza aver approdato a risultati utili in tempi brevi (S. 12), è tipica di un legislatore ben poco fiducioso sulla capacità di autoregolamentazione delle parti sociali, nonché non molto convinto della rappresentatività sindacale se richiede (S. 20) che in ogni caso la proclamazione sia condizionata all'approvazione della maggioranza dei lavoratori votanti, sempre che alla votazione abbia partecipato almeno il 50% degli stessi dipendenti.

Nulla di sorprendente dunque che la contrattazione collettiva, certo più affermata a livelli superiori a quello aziendale, abbia ancora più la natura di strumento implementativo della legge che di autonoma fonte normativa, senza essere in grado quindi di affrontare temi, tanto più centrali in un contesto di transizione, come quello della produttività del lavoro o della mobilità per debellare la vecchia pratica dell'*overstaffing*.

È peraltro scontato che le emergenti relazioni industriali mitteleuropee incontrino difficoltà nell'assegnare nuovamente un ruolo al Governo proprio mentre non si è ancora dimenticato l'opprimente statalismo di un vicino passato. Tuttavia non è difficile constatare una tendenza all'affermarsi di pratiche di consultazione istituzionalizzata o addirittura di concertazione trilaterale in tutti i Paesi considerati: così per l'Ungheria dove la rivitalizzazione del Consiglio Nazionale per la Riconciliazione degli interessi (estate 1990) ha comportato il riconoscimento a quest'organo tripartito di poteri non solo consultivi ma anche in certa misura decisionali e comunque di partecipazione nella formulazione della politica sociale, economica e del lavoro.

In Cecoslovacchia è stato l'accordo generale del 28 gennaio 1991 a prevedere non solo un salario minimo ed un sistema di indicizzazione salariale ma anche a disegnare le attribuzioni del Consiglio per l'Accordo Economico e Sociale, in grado di assumere decisioni vincolanti per le parti sociali che vi abbiano concorso adesivamente, titolare di una funzione consultiva, nonché dotato di poteri di conciliazione ed arbitrato per comporre vertenze collettive su larga scala nate dall'applicazione di contratti collettivi. Qualcosa di analogo ha rappresentato per la Polonia l'esperienza della Tavola Rotonda ed anche in Slovenia sono in atto esperimenti concertativi assai simili.

Si tratta forse dei primi passi verso una sorta di neocorporativismo liberale che reagisce alla tentazione di una radicale destatalizzazione delle relazioni industriali, offrendo nel contempo riconoscimento e legittimazione ad associazioni imprenditoriali ed organizza-

zioni sindacali non sempre in grado di rappresentare effettivamente gli interessi di cui si è assunta la tutela. Un passaggio decisivo verso l'affermazione di un clima sociale più maturo, stabile e confacente ad una transizione verso l'economia di mercato, ma anche un modo per rendere realisticamente possibile quell'armonizzazione dei sistemi di relazioni industriali su scala paneuropea (od almeno fra area CEE e Mitteleuropa), condizione essenziale a sua volta per una piena integrazione.

L'obiettivo può sinteticamente definirsi quello della « coesione esterna », cercando cioè di evitare che l'approfondimento verticale dell'integrazione europea aumenti il rischio di una Comunità chiusa verso l'esterno (32), perseguendo un'integrazione con l'Europa centrale secondo un modello non diverso da quello ideato (ed in via di realizzazione) per l'area Comunitaria. Un'integrazione che innanzitutto dovrà essere realizzata all'interno della stessa Mitteleuropa per poi svilupparsi verso Ovest. Occorrerà quindi che nella fase implementativa dei pre-accordi di associazione con Polonia, Cecoslovacchia e Ungheria, lo stesso Consiglio delle Regioni, recentemente introdotto a seguito degli accordi di Maastricht del dicembre 1991, venga attivamente coinvolto in una logica di cooperazione tra aree territoriali transnazionali, puntando ad una riduzione delle disparità fra i livelli di sviluppo delle diverse regioni (33), non solo all'interno dell'attuale gruppo di Paesi membri della CEE, ma anche tenendo conto dei nuovi *partners* mitteleuropei (34).

Non è certo il caso, prospettando una strategia del genere, di cullarsi in una sorta di acritica Euroforia. La *ratio* dei pre-accordi di associazione è però indiscutibilmente quella di non trascurare una piena valorizzazione delle risorse umane, nel quadro di liberi sistemi di relazioni industriali, come una delle condizioni del tutto fondamentali per poter in futuro prevedere l'adesione dei Paesi interessati (35). Anche perché gli sviluppi di quell'area del continente sembrano

---

(32) Cfr. DE MICHELIS, *op. cit.*, 42 (del datt.).

(33) V. in proposio l'art. 130A dei Trattato CEE, così come emendato a seguito degli accordi di Maastricht.

(34) Cfr. ADONIS, *Staging post on the path to federalism*, in *Financial Times*, 20 dicembre 1991.

(35) Cfr. ROOD, *La Comunità Europea e l'Europa Orientale: prospettive di lungo termine*, in BONVICINI *et al.*, *La Comunità Europea e le nascenti democrazie dell'Est*, Milano, 1991, 18.

senz'altro destinati ad avere un impatto sul mercato del lavoro della Comunità, sia, come si è già accennato, a causa del flusso dei lavoratori migranti, ma anche per gli investimenti che potrebbero essere attratti da condizioni di bassi salari e quindi di inferiore costo del lavoro.

La necessità di realizzare una integrazione discende dunque dal fatto che occorre evitare che l'Europa orientale possa mettere a repentaglio la coesione economico-sociale della Comunità (36). Ed allora se così è non resta che impegnarsi fortemente su questa strada, facendo leva sul fatto che proprio le nazioni mitteleuropee sono per un certo verso più pronte di quelle occidentali, in quanto meno stabilizzate e quindi più flessibili, quindi maggiormente duttili per conseguire rapidamente l'armonizzazione (37).

Una prospettiva davvero non facile. Innanzitutto perché lo strumento del dialogo sociale, forse il più idoneo, può risultare di problematica utilizzazione per la gracilità del potere rappresentativo degli attori, cui si è fatto più volte riferimento. Inoltre il principio di parità di trattamento sancito dai pre-accordi solleva il problema del più alto livello degli standard di tutela previsto come frutto di oltre quarant'anni di socialismo. Anche se non va trascurata la circostanza per cui si sarebbe ora in presenza di una sorta di acritica *deregulation*, di una talvolta frettolosa e tecnicamente discutibile revisione del sistema di tutela del lavoro dipendente, in molti campi foriera di un'ampia discrezionalità di fatto riconosciuta al datore di lavoro, quando non anche di illegalità ed incertezza (38).

Il pericolo è insomma quello, mentre si incentiva la circolazione dei lavoratori, del determinarsi di fenomeni di *social dumping* (visto il vantaggio relativo offerto da quei Paesi con livelli salariali sicuramente più bassi). Anche perché l'effetto complessivamente deregolatorio della politica sociale comunitaria può comportare conseguenze critiche per le aree economicamente deboli e non competitive (39), visto

---

(36) Cfr. ROBERTS, *Industrial Relations and the European Community*, in *IRJ*, 1992, vol. 23, n. 1, 11.

(37) Cfr. TOMES, *The role of legislation and social partners in harmonisation of industrial relations*, paper presentato al convegno di cui alla nota 16, 11 (dell'estr.)

(38) Cfr. SERVAIS, *Evolution in Europe centrale et orientale et droit du travail*, in *DS*, 1990, n. 5, 397.

(39) Cfr. D'ANTONA, *Mercato unico europeo ed aree regionali deboli: prime conseguenze giuridiche*, in *LD*, 1992, 53.

l'impegno sancito dai pre-accordi di associazione di realizzare un avvicinamento delle legislazioni del lavoro come « precondizione più importante per l'integrazione economica » (v. ad es. le Ss. 68, 69, 70 del testo sottoscritto con la Polonia), con particolare riferimento alla tutela della salute e della sicurezza dei lavoratori ed alla sicurezza sociale (S. 87). Un'omogeneizzazione degli *standards* di tutela che potrebbe richiedere, se non si conseguissero effettivi risultati di integrazione, anche fasi transitorie di esenzione totale o parziale dalla normativa sociale comunitaria, realizzando una sorta di *opting out* al contrario (40), per evitare cioè che si rovescino anzitempo nella Mitteleuropa investitori di pochi scrupoli disposti a competere mettendo a repentaglio l'integrità delle risorse umane utilizzate. Con il disperato bisogno di capitali occidentali riscontrabile in Mitteleuropa non è detto che le capacità di autodifesa di autorità pubbliche e organizzazioni sindacali rimangano sempre intatte.

4. Il nuovo ruolo della pubblica amministrazione in Mitteleuropa: dal burocratismo centralizzato ad un decentramento fondato su una nuova politica delle risorse umane.

Dai rilievi fin qui svolti è emersa più volte la centralità del ruolo della pubblica amministrazione (specie delle autonomie locali) in un progetto di modernizzazione dell'area mitteleuropea con particolare riferimento alla dimensione sociale. Ma non può sottovalutarsi in proposito il fatto che il perpetuarsi delle vecchie strutture amministrative, lungi dal rappresentare un momento di impulso dinamico per la straordinaria opera di trasformazione di quei Paesi, potrebbe risolversi in un ostacolo assolutamente decisivo. In altri termini non risolvere la questione di una rinnovata strategia nell'amministrazione del personale all'interno dei pubblici poteri rischierebbe di vanificare gli sforzi compiuti ad altri livelli.

Le difficoltà a questo proposito sembrano davvero proibitive. Il vecchio regime di asservimento della macchina amministrativa al partito unico denota una capacità di sopravvivenza, forse non sorpren-

---

(40) Cfr. su questa formula che ha visto il Regno Unito esimersi dagli impegni di politica sociale assunti a Maastricht dagli altri undici Stati membri, BIAGI, *L'ambiente di lavoro e la politica sociale comunitaria prima e dopo Maastricht: il caso italiano*, in *LD*, 1992, 237-254.

dente (si pensi al dopoguerra italiano), ma certo non per questo meno preoccupante. Non a caso fatica tuttora a delinearsi una chiara distinzione fra Stato-imprenditore e Stato-pubblica amministrazione, a scapito di un'univoca identificazione di quanti, fra il personale pubblico, siano davvero pubblici dipendenti (41). Non solo ma è l'intero quadro istituzionale della politica delle risorse umane nella pubblica amministrazione ad essere quanto mai incerto.

Il distacco dell'impiego pubblico da quello privato, in modo da disporre di differenti discipline che corrispondano, con novità di contenuti e soluzioni rispetto al passato, al cambiamento in atto del contesto economico, appare lungi dall'essersi realizzato. La codificazione uniforme del precedente regime stenta ad essere superata, determinando una sorta di coesistenza fra vecchie e nuove regole per nulla affidabile sul piano della stessa certezza del diritto, dando luogo ad un'eterogeneità di istituzioni, norme ed interpretazioni che ritardano complessivamente il processo di modernizzazione burocratica.

La coesistenza di fonti talvolta, come nel caso della Croazia, non esclude l'intervento di leggi speciali che definiscono particolareggiatamente la disciplina di talune materie in riferimento ad un settore (pubblico o privato): una sorta di sistema misto che non manca di raccogliere consensi (42). Non solo ma in Slovenia, pur non essendo anche in questo caso stato sciolto il dilemma dell'unità o del dualismo del diritto del lavoro con la conseguente formale unità di condizione giuridica di tutti i dipendenti, in pratica non è difficile notare a proposito di varie questioni un intervento regolatorio in riferimento alle peculiarità della condizione dei dipendenti pubblici (43).

In questa situazione, pur profondamente diversificata da Paese a Paese, non è difficile scorgere l'influenza della vecchia concezione socialista che negava in radice la stessa ammissibilità concettuale della categoria dell'impiego pubblico, sostenendo che l'unicità formale corrispondeva alla finalità di promuovere le condizioni dei dipendenti da organismi non economici fino a parificarle a quelle di coloro che erano occupati all'interno di organismi produttivi. Anche se uno sguardo

---

(41) Cfr. SPIC, KOSTECKA, TOMES, *Principal Problems of Democratic Trasformation of Local Administration in Czechoslovakia*, paper presentato al convegno di cui alla nota 1, 17 (del datt.).

(42) Cfr. RAVNIC, *op. cit.*, 10 (del datt.).

(43) Cfr. KONCAR, *The management of human resources* ecc., cit., 3, 4 (dell'estr.).

storico retrospettivo non fatica a concludere che la direzione del cambiamento semmai è stata quella opposta (44).

Gli interventi appaiono sovente improntati ad una semplice logica deregolatoria, quasi demolitoria del precedente assetto normativo, che sembra rinunziare, almeno per il momento, all'elaborazione di nuove soluzioni legislative. Anche perché quando esse emergono (è il caso ad esempio della legge polacca del 22 marzo 1992 che riguarda specificamente la condizione dei dipendenti delle amministrazioni locali), possono subire interpretazioni estensive. Mentre questa recente normativa prevede ad esempio che solo i dipendenti di più basso livello possano essere assunti con un contratto di lavoro (di natura privatistica), la prassi si incarica talvolta di estendere tale soluzione anche alle qualifiche superiori, titolari invece in linea di principio della stabilità del posto di lavoro.

Forse non è arbitrario pensare, riflettendo su fenomeni come quello da ultimo descritto, che la difficoltà di pervenire ad una scorporazione dell'impiego pubblico dal diritto del lavoro privato possa comportare una sempre più forte tendenza all'affermarsi di soluzioni « privatistiche », utili nell'immediato a regolare il rapporto dei dipendenti di aziende private, ma anche capaci di governare quelli di entità la cui natura giuridica rimarrà pubblica. Non è difficile intravedere in tutto questo un fenomeno che richiama alla mente la tendenza riscontrabile in Italia non tanto verso una « privatizzazione », non solo verso una « contrattualizzazione », ma piuttosto verso una « omogeneizzazione » del rapporto di pubblico impiego. Un'evoluzione auspicabile, basata com'è sul convincimento che la perdurante utilizzazione del diritto amministrativo (anziché del diritto privato del lavoro) è una scelta superata visto che oggi la pubblica amministrazione più che emanare come in passato provvedimenti autoritativi eroga servizi (45). È quindi innanzitutto una questione di regolare l'efficienza e la produttività nel rispetto dei livelli di tutela affermati dallo Stato o concordati dalle parti sociali, tale da suggerire l'ipotesi di una ridenominazione onnicomprensiva di questa materia sotto la formula di « diritto delle risorse umane ».

---

(44) Cfr. KOLLONAY, LEHOCZKY, *The future of che public sector industrial relations in Europe*, paper presentato al convegno di cui alla nota 16, 3, 13.

(45) Cfr., per una sintesi dell'ampio dibattito italiano, ALLEVA, *Un commento alla proposta per la riconduzione al diritto privato del rapporto di pubblico impiego*, in *Notiziario Giuridico*, 1991, 15.

Rimangono nodi fondamentali ancora da sciogliere. Uno di questi riguarda la gestione collettiva dei rapporti di lavoro. Nonostante la libertà di associazione sindacale nel pubblico impiego abbia ottenuto un riconoscimento pressoché universale, prodromico quindi ad una qualche forma di futura attività negoziale, non altrettanto può dirsi del diritto alla contrattazione collettiva e, soprattutto, quello di sciopero. Anche se a quest'ultimo proposito le restrizioni sembrano attenere talvolta alla natura dei servizi erogati (com'è nel caso di quelli essenziali in Cecoslovacchia) più che a quella del rapporto (il divieto contenuto nella S. 19.3 della legge polacca 23 maggio 1991 riguarda però anche i dipendenti delle amministrazioni regionali). Oppure troppo liberamente diritti fondamentali come quello in parola possono essere anche limitati con rigore grazie ad accordi fra Governo e sindacati, accordi mai conclusi in pratica, come accade in Ungheria. Anche laddove c'è un riconoscimento di principio della legittimità della contrattazione collettiva, come in Slovenia, le sono comunque sottratte competenze decisive come quella in materia salariale.

Ed è proprio la politica retributiva il profilo dove i dipendenti pubblici sentono quindi maggiormente la concorrenzialità dei trattamenti riservati a quelli privati. Un sistema non premiante l'effettivo livello di responsabilità è all'origine della rilevante fluttuazione dei dipendenti pubblici (specie di quelli in grado di occupare posizioni chiave), a tutto scapito dell'efficienza amministrativa. Del resto la centralizzazione delle competenze che veda, come in Polonia, la remunerazione dei dipendenti delle autonomie locali decisa a livello governativo (46), comporta per essi, a causa dell'inferiore capacità di pressione, un trattamento ancor meno favorevole, con conseguente accentuato rischio di un *brain drain* su scala locale. Pericolo comunque non sventato anche all'interno del sistema ungherese dove pure l'amministrazione locale dispone sul punto di una rilevante autonomia (47).

Non che individualizzazione e flessibilizzazione del trattamento retributivo dei dipendenti pubblici siano questioni risolte in Occidente, specie in Italia. Tuttavia nel contesto mitteleuropeo i problemi di insufficienza salariale sono collegati a pratiche ben difficili da sradicare specie nell'ambiente della pubblica amministrazione come

---

(46) Cfr. FLOREK, *Human Resources Management* ecc., cit., 4, 5 (del datt.).

(47) Cfr. KOLLONAY, LEHOCZKY, *The Management of Uman Resources* ecc., cit., 13 (del datt.).

l'*overstaffing* o il *labour hoarding*. Assumere quote di dipendenti eccedenti i normali bisogni è una prassi spiegabile proprio in virtù del basso costo del lavoro tipico delle economie di piano. Un livellamento verso il basso dei salari che è all'origine anche della mancanza di interesse verso la formazione, visto che nel vecchio sistema (ancora lungi dall'essere demolito) ad un più alto livello di educazione non corrispondevano sempre migliori trattamenti retributivi (48).

Eppure è proprio nel mutamento delle caratteristiche del personale dipendente che risiede la possibilità di conseguire una modernizzazione della pubblica amministrazione, anche locale, così da dotarla di quella specializzazione assolutamente indispensabile per gestire una delicata fase di transizione (si pensi ad esempio alla politica di assistenza e sviluppo dell'imprenditorialità minore). Il passaggio non è affatto scontato visto che il discredito della vecchia burocrazia non solo non è dimenticato (anche per la mancanza di un ampio ricambio nell'organico, di norma circoscritto alle posizioni più alte), ma anzi fenomeni come la corruzione non sembrano essere affatto scomparsi.

L'obiettivo non può dunque non essere quello di creare una stabilizzazione delle condizioni legali ed esistenziali di un sistema burocratico non politicizzato (49) e, soprattutto, professionalizzato, requisiti indispensabili per un funzionamento democratico della pubblica amministrazione. A tal fine non si tratta tanto di immaginare trattamenti retributivi più incentivanti (anche per gli evidenti limiti di disponibilità finanziarie che verosimilmente vanificherebbero questa prospettiva), quanto piuttosto di attuare politiche formative che realizzino nel contempo un vero mutamento di carattere culturale dove proprio l'indipendenza individuale divenga garanzia di coinvolgimento in un processo di trasformazione democratica.

Si tratta di interventi formativi che naturalmente dovranno puntare a fornire una nuova preparazione tecnica ai dipendenti pubblici secondo il modello economico in via di definizione (ad es., specie per quanto riguarda le autorità locali, il nuovo funzionamento del mercato

---

(48) GORA, *Shock therapy for the Polish labour market*, cit., 155.

(49) La legge ungherese del 1° aprile 1992, riguardante quella parte del pubblico impiego assimilabile ai *Beamte* tedeschi, li vincola ad un obbligo di neutralità, vietando candidature elettorali anche come indipendenti. Si attende ancora l'emanazione di un provvedimento che comprenda gli altri dipendenti. Alla fine dunque il quadro istituzionale magiaro sarà composto da una sorta di trittico di fonti normative, visto che il nuovo codice del lavoro (privato) è entrato in vigore il 30 marzo 1992.

del lavoro), raggiungendo nel contempo obiettivi di miglioramento organizzativo (50).

Si tratta di un compito arduo se è vero (51) che circa il 60% dei dipendenti delle pubbliche amministrazioni locali in Slovenia viene ritenuto privo della formazione professionale necessaria per l'espletamento della propria attività. Non solo ma la definizione delle varie competenze amministrative, ancora in corso specie per quanto riguarda quelle delle autorità locali, non agevolerà certo l'intervento.

Eppure il nuovo art. 126.2 del Trattato CEE, così come riformulato a Maastricht, laddove proclama la necessità di sviluppare una dimensione europea dell'educazione (inclusa quella linguistica, fondamentale non solo nella dimensione multinazionale delle imprese private, ma anche nella logica di cooperazione multilaterale fra diverse istituzioni pubbliche), impone ai Paesi che vi aderiscono di progettare interventi a livello sovranazionale anche per agevolare la rapida riqualificazione del personale dipendente dalla pubblica amministrazione. Di ciò ha tanto più disperato bisogno la Mitteleuropa. Un intervento pubblico in quell'area geopolitica che voglia realizzare condizioni di benessere sociale, nonché stimolare l'efficienza economica, non può non guardare all'Ovest, ricco di esperienze in questo senso davvero vitali, dove pure la sfida per le autonomie locali è quella di trovare forme organizzative più reattive ed efficienti (52). Passare da una concezione gerarchico-disciplinare ad una visione partecipativa e motivazionale dell'impiego pubblico rimane tuttora una sfida storica anche all'interno di un sistema, come quello italiano, inserito da tempo in un ben diverso quadro politico ed economico. Costituiscono problemi di rilevanza universale, esasperati ovviamente nel contesto mitteleuropeo, quelli dell'assenza negli enti pubblici di un *management value system*, visto che il sistema di valori si presenta sempre più spesso connotato da aspetti di disomogeneità (53), i limiti di carriere e di mobilità pro-

---

(50) Cfr. NORDHAUG, *Human resource provision and transformation: the role of training and development*, in *HRMJ*, 1990/91, vol. 1, n. 2, 25.

(51) Cfr. KONCAR, *The Management of Human Resources* ecc., cit., 6 (del datt.).

(52) Cfr. STOKER, *Introduction: Trends in European Local Government*, in BATLEY, STOKER (eds.), *Local Government in Europe. Trends and Developments*, London, 1991, 3.

(53) Cfr. MATTALUCCI, *Innovazione organizzativa, risorse umane e gestione della formazione nella pubblica amministrazione locale*, in *Regione Emilia-Romagna*, Milano, 1989, 54.

prie delle amministrazioni locali di piccole dimensioni, la difficoltà di rintracciare un ceto sociale o gruppo professionale identificato nell'amministrazione pubblica locale (54). Per non parlare del fatto che un proficuo ricorso alla formazione nel pubblico impiego postula sia una dirigenza amministrativa sia un sindacato di una certa cultura (55).

Si tratta di una sfida davvero epocale dalla quale dipende in buona parte il risultato di una fase di transizione rispetto alla quale i Paesi dell'Europa Comunitaria non sono affatto estranei. II carattere strategico della formazione nella gestione delle risorse umane, elemento fondamentale per i Paesi che stanno costruendo un'economia di mercato (56), risiede proprio nel fatto che è questo *intangible asset* a costituire forse la ragione più profonda per guardare con fiducia al futuro della Mitteleuropa, nonostante l'attuale deficit di qualificazione. È questo capitale che deve essere sviluppato attraverso la mobilità, lo scambio e la collaborazione. Occorre infatti pensare ad uno spazio (pan)europeo costruito sì come uno spazio concorrenziale, come un mercato appunto, ma anche come uno spazio di valorizzazione e di mobilitazione delle competenze di tutti i suoi protagonisti, presenti e futuri (57).

---

(54) Cfr. DENTE, *La funzione dei dirigenti pubblici locali*, in REGIONE EMILIA-ROMAGNA, *La formazione nel pubblico impiego: il problema della dirigenza locale*, Milano, 1987, 17.

(55) Cfr. GANDOLFI, *Verso un sistema di formazione diffusa*, in REGIONE EMILIA-ROMAGNA, *La formazione nel pubblico impiego: processi decisionali, amministratori e dirigenza*, cit., Milano, 1989, 14.

(56) Cfr. HOLDEN, *European trends in training and development*, in *IJHRM*, vol. 2, n. 2, Sept. 1991, 114.

(57) Cfr. CEE, *Memorandum della Commissione sulla formazione professionale nella Comunità Europea per gli anni '90*, Bruxelles, 18 dicembre 1991, COM(91) 397 def., 7.

12.

L'IMPRESA MINORE NEL DIRITTO DEL LAVORO VERSO IL 1992 (*)

SOMMARIO: 1. La dicotomia della nozione di impresa minore nei più recenti sviluppi del diritto del lavoro e del diritto commerciale. — 2. La dimensione aziendale nel criterio quantitativo-occupazionale. — 3. Piccola impresa e limiti al potere di recesso del datore di lavoro. — 4. Integrazione europea ed impatto sulle relazioni industriali nelle microaziende.

1. La dicotomia della nozione di impresa minore nei più recenti sviluppi del diritto del lavoro e del diritto commerciale.

È sempre difficile impostare una riflessione scientifica su grandi temi di carattere generale in quanto si pone immediatamente l'esigenza di circoscrivere la materia oggetto della trattazione. Risulta spesso arduo poi riuscire a tracciare un quadro convincente per il lettore che è sempre interessato a profili per lo più particolari nell'ambito della tematica complessiva. Lo sforzo diventa poi davvero notevole quando ci si deve confrontare con una prospettiva già di difficile identificazione tematica. È il caso di un approccio istituzionale al tema della piccola impresa dove sostanzialmente ci si riferisce ad una nozione che sfugge ad ogni classificazione unitaria. Anche a voler restringere la riflessione al decennio che si è appena concluso salvo poi prospettare nell'ultima parte di questo saggio qualche indicazione sulle prevedibili evoluzioni, non si può fare a meno di confermare la persistenza nell'ambito del diritto dell'economia di una netta dicotomia fra una prospettiva commercialistica e una lavoristica (1).

Siamo ancora di fronte a due sfere dell'ordinamento che non co-

---

(*) Pubblicato in *Quaderni di Diritto del Lavoro e Relazioni Industriali*, 1990, fascicolo 8, 37-52.

(1) Cfr. BIAGI, *La dimensione dell'impresa nel diritto del lavoro*, F. Angeli, Milano, 1978, 1 ss.

municano fra di loro ed anzi i cui rapporti si sono fatti nel frattempo ancor più complessi e tormentati.

Non sono certo mancate le novità da un punto di vista legislativo. Innanzitutto gli anni '80 hanno infatti visto giungere a compimento della normativa-quadro sull'artigianato. La legge 8 agosto 1985, n. 443 ha provveduto a ridefinire la nozione di artigiano (art. 3, comma 2, ultima parte) mantenendola collegata al criterio della preminenza del lavoro sul capitale (divieto della totale automazione delle lavorazioni, prevalenza del lavoro, anche manuale, dell'artigiano, nel processo produttivo). Tuttavia nel contempo ha consentito un rilevante innalzamento del limite massimo di dipendenti che senza dubbio comporta un netto affievolimento dell'intervento del titolare. Insomma l'impresa artigiana esce molto diversa dalla riforma e si inserisce nell'ambito dimensionale tipico dell'impresa minore industriale (2).

Non è questa certo la sede opportuna per discutere elementi pur centrali nell'economia di questa legge come l'acquisito valore costituivo dell'iscrizione all'albo (3), di grande importanza specie ai fini della distinzione fra lavoratore a domicilio ed artigiano senza dipendenti che lavori per conto terzi. Ai fini rigorosamente ricostruttivi, specie dall'angolo prospettico del diritto del lavoro, la legge n. 443/1985 non contiene tuttavia elementi innovativi che consentano oggi l'individuazione di una nozione unitaria.

L'impresa artigiana in quanto tale non è riuscita ad essere riconosciuta come meritevole di un autonomo statuto da parte del legislatore del lavoro (4). Assai significativa è in proposito la perdurante esclusione dal trattamento di integrazione salariale, nonostante le proposte in tal senso avanzate in sede legislativa (5).

Una marginalizzazione normativa per nulla condivisa dalle parti

---

(2) Cfr. BIAGI, *La nuova legge-quadro per l'artigianato: appunti ricostruttivi e profili di diritto del lavoro*, in *RIDL*, 1986, I, 493.

(3) Cfr. MORELLINI, nota a Trib. Genova, 18 novembre 1988, in *GComm* 1990, II, 174 ss.

(4) Cfr. LAVAGNINI, *Rapporti di lavoro con le imprese minori e con gli artigiani — Il punto dolente dei licenziamenti*, in *GI*, 1989, IV, 513 ss.

(5) Si v. ad es. la proposta di legge di iniziativa dei deputati GHEZZI *et al.*, *Norme sulla tutela dei lavoratori della piccola impresa sulla cassa integrazione guadagni e sui licenziamenti*, presentata alla Camera dei deputati l'11 febbraio 1988, che all'art. 12 prevedeva l'integrazione salariale ordinaria e straordinaria per i dipendenti da aziende artigiane con almeno 3 unità lavorative assunte a tempo indeterminato, con l'esclusione tuttavia delle imprese del settore dei trasporti e dei lavoratori con anzia-

sociali, visto che la stessa contrattazione collettiva è intervenuta in materia. Infatti l'accordo interconfederale del 21 luglio 1988 sottoscritto dalle centrali artigiane e dai sindacati confederali prevede (ancorché sotto forma di una « nota a verbale ») l'istituzione a livello intercategoriale di un fondo destinato ad erogare provvidenze per il sostegno del reddito ai lavoratori delle imprese interessate da sospensioni temporanee delle attività causate da eventi di forza maggiore, indipendenti dalla volontà dell'imprenditore (eventi atmosferici eccezionali, calamità naturali ma anche « difficoltà di utilizzo delle materie prime già acquisite dovute a fattori e soggetti esterni non legate al sistema economico produttivo e di mercato ») (punto n. 7). Sono altresì previsti interventi per il sostegno alle imprese nel caso di « ripristino del ciclo produttivo, riallocazione o riorganizzazione della attività produttiva dovute a fattori e soggetti esterni per la modifica dei processi sia tecnologici che di prodotto », ma anche per la realizzazione di « servizi reali all'impresa, quali attività formative, di diffusione delle tecnologie, ecc » (punto n. 16).

Gestito da una *Commissione permanente paritetica* (nel solco di una tendenza al bilateralismo nella gestione degli istituti contrattuali che appare sempre più marcata nell'esperienza dell'impresa minore (6), questo fondo verrà alimentato dai versamenti (10 ore annue di retribuzione contrattuale) dell'imprese dei settori interessati (punto n. 15). Ne potranno tuttavia beneficiare quelle imprese che « abbiano adempiuto agli obblighi previsti dal presente contratto » (punto n. 18) (7).

Durante l'*iter* parlamentare della legge n. 443/1985 fu proposta dall'estrema sinistra un emendamento (8) al fine di ottenere l'integrale estensione (cioè a prescindere dagli effettivi livelli occupazionali) delle garanzie previste dallo Statuto dei lavoratori in tema di recesso e di

---

nità di servizio presso la medesima impresa inferiore ai dodici mesi nell'arco degli ultimi ventiquattro.

(6) Cfr. BELLARDI, *Istituzioni bilaterali e contrattazione collettiva. Il settore edile (1945-1988)*, 1989, Angeli, Milano.

(7) Cfr. LAGO, *Contrattazione nel settore artigiano*, in CESOS, *Le relazioni sindacali in Italia 1987/1988*, Edizioni Lavoro, Roma, 180.

(8) Presentato dall'On. Tamino, in CAMERA DEI DEPUTATI, *Resoconto stenografico*, 11 luglio 1985, 47: « per le imprese artigiane di cui alla presente legge si applicano le norme di cui alla legge 20 maggio 1970, n. 300, incluse le disposizioni dell'art. 18 e del Titolo III e ad eccezione del primo comma dell'art. 27 ».

diritti sindacali. La motivazione addotta faceva leva sul fatto che l'asserita modernità dell'impresa artigiana, così come modellata dall'intervento riformatore, non avrebbe potuto essere disgiunta da un trattamento dei dipendenti ivi occupati identico a quello di tutti gli altri.

Non solo ma se sotto il regime previsto dalla legge n. 860/1956 la dimensione artigiana finiva per coincidere, almeno in via di approssimazione, con il campo applicativo della più importante normativa posta a tutela del lavoro subordinato (9), la riforma più volte ricordata ha provveduto a modificare anche questo elemento, sottolineando ancor più la separatezza tra la prospettiva giuslavoristica ed il modello societario considerato.

All'interno dell'impresa artigiana si realizzano cioè inevitabilmente situazioni di maggiore o minore protezione a prescindere dalla qualificazione ottenuta con l'iscrizione all'albo, solo in virtù del numero dei dipendenti occupati. È necessario pervenire a questa conclusione dopo che una ormai ricca giurisprudenza (10) ha affermato l'applicabilità anche alle imprese artigiane della disciplina limitativa dei licenziamenti, purché ricorra il numero minimo di addetti.

Tale orientamento, prevedibilmente destinato a non cambiare anche alla luce della nuova legge n. 108/1990, si è affermato in epoca anteriore all'emanazione della legge n. 443/1985 (11) e si giustifica *a fortiori* alla luce della riforma. Del resto la fisionomia dell'impresa artigiana quale risulta delineata dalla giurisprudenza formatasi sulla base della legge n. 860/1956 non è in contrasto con la nuova immagine offerta dalla legge-quadro.

È più facile infatti oggi constatare (12) l'evoluzione da un modello di piccola impresa a base familiare verso una realtà caratterizzata da un numero di addetti anche rilevante, con conseguente affievolirsi del personale intervento del titolare e parallela oggettivazione dei rapporti di lavoro con questi instauratosi. Non solo ma la Suprema Corte colse l'occasione propizia per lanciare al legislatore un preciso avvertimento.

---

(9) Cfr. ROMEO, *Alcune osservazioni sulla tutela del lavoro nell'impresa artigiana*, in *RGL*, 1981, II, 71.

(10) V. Cass. 8 giugno 1983, n. 3924, in *FI*, 1984, I, 806 ss.; App. Milano 26 gennaio 1973, in *OGL*, 1973, 165; Pret. Viareggio 26 gennaio 1975, in *FI*, 1976, I, 494; Pret. Legnano 22 novembre 1973, in *OGL*, 1974, 395.

(11) Cfr. BIAGI, *La nuova legge-quadro per l'artigianato: appunti ricostruttivi e profili di diritto del lavoro*, cit., 147 ss.

(12) V. Cass. 8 giugno 1983, n. 3924, in *FI*, 1984, I, 806 ss.

L'eventuale esclusione dei dipendenti delle imprese artigiane dalla garanzia reale del posto di lavoro, sempre ricorrendone i prescritti requisiti numerico-occupazionali, osservò la Cassazione, sarebbe da ritenersi priva di ogni razionalità, in riferimento all'art. 3, comma 1, Cost., considerato che essi versano in condizioni identiche rispetto a quelle dei lavoratori occupati in imprese di altro tipo.

Sta di fatto che non hanno avuto successo quelle iniziative di riforma del campo di applicazione dello Statuto dei lavoratori in tema di licenziamenti individuali e di diritti sindacali che, pur in presenza dello stesso numero di dipendenti, tendevano ad escludere dall'ambito della tutela i lavoratori di età inferiore ai ventinove anni alle dipendenze di imprese artigiane (13). Sembra in tal modo allontanarsi (definitivamente?) la prospettiva di conferire rilevanza giuridica all'impresa artigiana anche nell'ambito del diritto del lavoro mediante la creazione di zone di sottoprotezione o addirittura di esenzione da ogni tutela.

Dunque le nozioni di impresa minore nel diritto commerciale e nel diritto del lavoro sembrano destinate a vivere all'interno di orbite non comunicanti fra loro. Ne costituiscono conferma da un lato il recente intervento della Corte costituzionale (14) sulla nozione di piccolo imprenditore, e, dall'altro, la già citata legge n. 108/1990 sui licenziamenti individuali.

A quest'ultimo proposito val la pena precisare che non vi sono da registrare novità sostanziali sul piano ricostruttivo generale. Esce in pratica di scena il recesso *ad nutum* ed è questo ovviamente un dato estremamente rilevante. Ma a ciò non si accompagna certo un salto di qualità sul piano dell'individuazione di uno statuto dell'impresa minore. Permane la tendenza (15) dell'ordinamento ad ammettere notevoli disuguaglianze di trattamento in senso orizzontale mediante l'individuazione di un'area di lavoratori fortemente tutelati ed un'area

---

(13) Il riferimento è al disegno di legge n. 1537 presentato dal Sen. Giugni *et al.*, comunicato alla presidenza del Senato il 17 ottobre 1985.

(14) Cfr. Corte cost. 13 dicembre 1989, n. 570, in *DPL*, 1990, 363 ss. che ha dichiarato illegittimo l'art. 1, comma 2, R.D. 16 marzo 1942, n. 267 nella parte in cui dispone che, in mancanza di accertamento ai fini dell'imposta di ricchezza mobile, sono considerati piccoli imprenditori coloro che esercitino un'attività commerciale nelle cui aziende risulta investito un capitale non superiore a lire novecentomila.

(15) Cfr. CNEL, *La revisione della normativa sul rapporto di lavoro*, Napoli, Guida, 1987, 877-878.

meno garantita. Cambia certo l'intensità della protezione offerta, ma non la prospettiva di fondo.

2. La dimensione aziendale nel criterio quantitativo-occupazionale.

Non accenna a mutare l'idea di fondo per cui la dimensione aziendale nel diritto del lavoro equivale al numero dei dipendenti. Si tratta di uno strumento ormai evidentemente più che superato (16) ma che resiste nel tempo ad ogni tentativo di sostituirlo con regole più moderne che facciano riferimento alla potenzialità economica ed al capitale investito (17).

Tuttavia le due più recenti riforme, quella dell'impresa artigiana e quella dei licenziamenti individuali, innovando all'interno del criterio occupazionale per quanto riguarda la computabilità di certe categorie di dipendenti, hanno ingenerato una notevole confusione. Una situazione che si somma alle ben note difficoltà sul tema generale dell'individuazione del numero degli occupati (18).

Si può considerare innanzitutto il caso degli apprendisti. L'art. 4, comma 2, n. 1) della legge n. 444/1985 dispone che « non sono computati per un periodo di due anni gli apprendisti passati in qualifica ai sensi della legge 19 gennaio 1955, n. 25 e mantenuti in servizio dalla stessa impresa artigiana ». Invece l'art. 21, comma 7, della legge n. 56/1987 (non modificata sul punto dall'art. 1, comma 3, della legge n. 108/1990) li esclude dal computo. La disomogeneità dei criteri non potrebbe essere più evidente.

Tuttavia siamo di fronte ad un classico esempio di « costituzionalità transitoria » o « provvisoria » (19). Infatti la Corte costituzionale (20) ha rigettato la censura di illegittimità riguardante l'esclusione dal computo di questi prestatori, ritenendola ancora ammissibile in una situazione di perdurante disoccupazione giovanile, ciò che « non preclude una riconsiderazione della questione ove il sacrificio (...) si protragga troppo a lungo, pur in presenza di significative modifica-

---

(16) Cfr. GHEZZI, *Un disegno di legge per la riforma della disciplina dei licenziamenti*, in *LD*, 1987, 382 ss.

(17) V. l'art. 4 del progetto Ghezzi, cit. alla nota 5.

(18) Cfr. GAROFALO, *Tutela nella piccola impresa*, in *l'Unità*, 11 aprile 1988.

(19) Cfr. SALA CHIRI, *Costituzionalità « allo stato » dell'esclusione degli apprendisti ai fini della applicazione di particolari normative?* in *DL*, 1989, II, 211.

(20) Cfr. la sentenza n. 181 del 12 aprile 1989 in *FI*, 1989, I, 2100.

zioni della situazione considerata ». Non è difficile dunque prevedere una pronuncia di incostituzionalità in tempi non troppo lunghi (21).

È questo un primo esempio assai significativo, anche per le perplessità suscitate dall'improvvisa recente decisione del legislatore di ammettere al computo per quanto riguarda la disciplina dei licenziamenti individuali i titolari di contratti di formazione e lavoro (art. 1, comma 3, legge n. 108/1990), che tuttavia rimangono esclusi ad altri fini in virtù della regola generale contenuta nell'art. 3, comma 10, della legge n. 863/1984 (22).

Quindi anche all'interno della normativa dettata a tutela del lavoro subordinato si registrano profonde diversità nel regime di computo. Il medesimo tipo di dipendente è, secondo lo stesso legislatore, talvolta computabile, altre volte no. La confusione non potrebbe essere più evidente, destinata ad aumentare se non vi saranno interventi sul piano delle verifiche della correttezza costituzionale. Perché mai infatti lo stesso tipo di rapporto deve essere incluso nel novero degli occupati a seconda della disciplina tematica cui è collegato?

Un altro caso di divorzio fra il profilo occupazionale dell'imprenditore artigiano (23) e quello dei limiti occupazionali per l'applicazione della normativa giuslavoristica riguarda i lavoratori a domicilio (24). Dispone infatti l'art. 4, comma 2, n. 2), della legge n. 443/1985 che « non sono computati i lavoratori a domicilio, di cui alla legge 18 dicembre 1973, n. 877, sempre che non superino un terzo dei dipendenti non apprendisti occupati presso l'impresa artigiana ». Nulla dispone in merito l'art. 1, comma 3, legge n. 108/1990 e a tal proposito non bisogna certo cedere alla facile tentazione di ritenere che i rapporti non nominati dal disposto in parola non debbano essere annoverati fra le unità lavorative.

Analoga diversità di impostazione si registra per i familiari dell'imprenditore che nell'ottica dell'impresa artigiana « sono computati

---

(21) Cfr. GHEZZI, *Piccole imprese*, in *l'Unità*, 12 maggio, 1990.

(22) Sempre che, specifica opportunamente Pret. Parma 15 ottobre 1989, in *RGL*, 1990, 11, 176, siano stati osservati i requisiti sostanziali e procedurali della legge in parola. Diversamente si tratta di un ordinario rapporto di lavoro, come tale del tutto computabile.

(23) Cfr. MARTINENGO, *Prime riflessioni sui nuovi limiti occupazionali dell'impresa artigiana*, in *DL*, 1986, I, 284 ss.

(24) Cfr. ICHINO, *Subordinazione e autonomia nel diritto del lavoro*, Giuffrè, Milano, 1989, 135 ss.

(...) ancorché partecipanti all'impresa familiare di cui all'art. 230-*bis* del codice civile, che svolgano la loro attività di lavoro prevalentemente e professionalmente nell'ambito dell'impresa artigiana » (art. 4, comma 2, n. 3), legge n. 443/1985). Invece a mente dell'art. 1, comma 3, legge n. 108/1990 « non si computano il coniuge ed i parenti del datore di lavoro entro il secondo grado in linea diretta e in linea collaterale ».

La nuova legge sull'artigianato su certi punti appare più precisa della normativa lavoristica, come quando esclude dal computo i portatori di *handicap*, fisici, psichici o sensoriali. Ma per altri profili sembra lacunosa, non disponendo ad esempio in merito ai lavoratori assunti a tempo parziale, computabili *ex* art. 1, comma 3, legge n. 108/1990 « per la quota di orario effettivamente svolto, tenendo conto, a tale proposito, che il computo delle unità lavorative fa riferimento all'orario previsto dalla contrattazione collettiva del settore ».

È vero però che l'art. 5, comma 12, legge n. 863/1984 contiene un'analoga disposizione (« sono computati nel numero complessivo dei dipendenti, in proporzione all'orario svolto riferito alle ore lavorative ordinarie effettuate nell'azienda, con arrotondamento all'unità della frazione di orario superiore alla metà di quello normale ») che il legislatore stesso riferisce « ai fini della qualificazione dell'azienda » (oltre che « dell'accesso a benefici di carattere finanziario e creditizio previsti dalle leggi, nonché della legge 2 aprile 1968, n. 482 »). Se ne può dedurre quindi che il criterio della computabilità parziale è utile anche ai fini dell'individuazione dell'impresa artigiana.

Ma quello appena segnalato appare un caso isolato di coordinamento fra le due normative, commercialistica e lavoristica. È sufficiente richiamare un'altra ipotesi, quella dei dipendenti titolari di rapporti di lavoro a tempo determinato (o a termine) per convincersene.

Alla risoluzione di questo problema soccorre nel diritto del lavoro l'orientamento giurisprudenziale ormai consolidato [25] che affronta la questione del momento in cui procedere al computo tenendo conto della media occupazionale, cioè del numero dei dipendenti normalmente necessario per il funzionamento del complesso produtti-

---

[25] Cfr. MAMMONE, *Brevi note a proposito della giurisprudenza della Corte di Cassazione su alcuni aspetti dell'art. 35 dello Statuto dei lavoratori*, nota a Cass. 9 settembre 1982, n. 4864, in *GC*, 1983, I, 904.

vo (26). Questo concetto di normale occupazione implica a sua volta il riferimento all'organigramma produttivo o, in mancanza, alle unità lavorative necessarie secondo la normale produttività dell'impresa (27).

Ciò significa che la dimensione aziendale va valutata con riguardo al periodo occupazionale antecedente la data dell'intimazione del recesso e salva, per l'imprenditore, la dimostrazione delle ragioni tecniche, produttive ed organizzative che abbiano imposto, nel periodo esaminato, la diminuzione della forza occupazionale. A tal fine il giudice accerterà l'eventuale simulazione di atti posti in essere dall'imprenditore al fraudolento fine di sottrarsi, con la diminuzione della consistenza numerica del personale, all'applicazione della normativa in questione.

Non deve essere dunque sottovalutata l'importanza di questa giurisprudenza che rifiuta (sempre a proposito della disciplina dei licenziamenti individuali) una concezione istantanea della dimensione aziendale (respingendo il criterio di valutazione del livello occupazionale alla data di comunicazione del recesso). Si tratta certamente di un approccio più realistico e vicino alla realtà che tuttavia non riesce a risolvere il problema della meccanicità del criterio numerico-occupazionale.

Anche a voler conservare questa regola si sarebbe potuto far tesoro proprio di un'interessante disposizione contenuta nella legge di riforma dell'impresa artigiana. L'art. 5, comma 5, della legge n. 443/1985 prevede infatti che « le imprese artigiane che abbiano superato, fino ad un massimo del 20% e per un periodo non superiore a tre mesi nell'anno, i limiti (...) mantengono l'iscrizione all'albo (...) ». Un'indicazione salomonica ma nel contempo assai precisa.

Non mancano nell'esperienza comparata indicazioni in tal senso. In Francia ad esempio la scomparsa di un *comité d'entreprise* è in pratica difficile anche se il livello occupazionale scende al di sotto dei 50 dipendenti. Infatti non soltanto la contrattazione collettiva può derogare a questo requisito, ma i 50 dipendenti devono rimanere tali solo per 12 mesi (pur non consecutivi) nell'arco di un triennio. Ed anche nell'ipotesi che non si realizzino queste condizioni il comitato non esce di scena a meno che non intervenga un accordo di sopprimerlo fra

---

(26) Cfr. CANNIZZO, *Statuto dei lavoratori e aziende agricole*, nota a Cass. 3 marzo 1987, n. 224, in *NDA*, 1987, 368 ss.

(27) V., da ultimo, Cass. 3 novembre 1989, n. 4579, in *FI*, 1989, I, 3420 ss.

l'imprenditore ed i sindacati rappresentativi presenti in azienda ovvero non si pronunci in tal senso il Direttore (a livello di Dipartimento) dell'Ufficio del Lavoro e dell'Occupazione, dotato di discrezionalità nell'assumere tale decisione per motivi di ordine pubblico sulla base di « importanti e durevoli riduzioni del numero dei lavoratori ».

L'impresa minore nel diritto del lavoro e nel diritto commerciale dà la sensazione di subire continuamente un processo di separazione e divaricazione. Una conclusione che non è però solo ricognitiva sul piano teorico ma è assai rilevante in pratica. Si allude al fatto che la contrattazione collettiva autonoma nel settore artigiano utilizza necessariamente, ai fini dell'individuazione del suo campo applicativo, criteri attinenti al livello occupazionale diversi da quelli in uso nell'esperienza giuslavoristica (28).

Le parti sociali recepiscono nel momento negoziale il concetto commercialistico di impresa artigiana mentre il legislatore del lavoro, lungi dal farlo, continua a dettare regole che ignorano, come s'è visto, l'altra branca dell'ordinamento. Ne risultano difficoltà applicative come nel caso di quelle aziende già affiliate alla Confapi che negli ultimi anni, a seguito della riforma, possiedono le caratteristiche di impresa artigiana e rientrano quindi nei relativi contratti collettivi, con la necessità di intervenire con accordi che regolino la transizione (29). Ma ne discende anche l'evidente conclusione (suffragata inoltre dalla ricca esperienza contrattuale delle aziende associate alla stessa Confapi) della necessità di giungere a forme di ricomposizione di un profilo normativo unitario dell'impresa minore.

3. Piccola impresa e limiti al potere di recesso del datore di lavoro.

Anche a voler ora limitare l'analisi al solo intervento del legislatore del lavoro, le conclusioni cui è necessario pervenire non sono meno critiche. La già più volte citata legge n. 108/1990 se, da un lato, persegue l'intento tutto sommato condivisibile di realizzare condizioni di maggiore garanzia contro il licenziamento arbitrario specie nelle

---

(28) Cfr. CARINCI, *Statuto dei lavoratori e piccola impresa*, Relazione al Convegno di Palermo, pubblicata in *DLRI*, 1990, 485.

(29) Cfr. LAGO, *Contrattazione nel settore artigiano*, cit., 183.

microaziende (30), in ossequio ad un principio di fondo che non può certo essere censurato, dall'altro, allarga a dismisura le ipotesi di reintegrazione in omaggio ad un modello di garantismo individuale che può davvero finire per indebolire, lungi dal rafforzarla, la già gracile presenza sindacale (31).

Senza voler entrare nei dettagli tecnici della nuova disciplina (32) non ci si può esimere dal rilevare che la legge non ha tenuto conto delle pur autorevoli raccomandazioni del CNEL (33). In quella sede infatti era stata auspicata l'introduzione di una normativa in materia « uguale per tutti i lavoratori e tutti i datori di lavoro », ma nel contempo erano state ammesse eccezioni fra cui quella di esentarne le imprese con non più di cinque dipendenti. Questa soglia occupazionale non rileva invece e ciò a scapito di ogni ragionevolezza, specie tenendo conto dell'intensità della tutela prevista dal legislatore italiano.

Nelle prime discussioni a commento della legge n. 108/1990 più volte si è fatto generico riferimento al quadro comparato per giustificare valutazioni critiche o elogiative della legge. Non sarà quindi inutile in proposito fornire qualche informazione essenziale.

Nella Repubblica Federale Tedesca la legge offre protezione contro i licenziamenti ingiustificati nelle imprese che occupino cinque o più dipendenti. Inoltre il datore di lavoro ha l'obbligo di informare e consultare il consiglio d'azienda (che a sua volta deve essere costituito su domanda dei lavoratori nelle imprese in cui vi siano a titolo permanente cinque o più dipendenti) su ogni tipo di recesso che comunque deve risultare « socialmente giustificato ». Il giudice può disporre la reintegrazione, anche se l'effettività di questo provvedimento è oggetto di discussione.

In Francia il campo di applicazione esclude le imprese con meno di 11 dipendenti. Non possono beneficiare della tutela legale i lavoratori che abbiano meno di 2 anni di anzianità di servizio. Il licenziamento può avvenire per una causa « reale e seria ». La reintegrazione

---

(30) Cfr. CARINCI, *Licenziamenti e Statuto: vent'anni per cambiare*, in *DPL*, 1990, 1593 ss.

(31) Cfr. BOLAFFI, *Torna per sbagliare l'unità nazionale*, in *La Repubblica*, 12 maggio, 1990.

(32) Compito di altri studi raccolti in *QDLRI*, 1990, fascicolo 8.

(33) Vedi CNEL, *Osservazioni e proposte sulla revisione della legislazione sul rapporto di lavoro*, Assemblea 4 giugno 1985, n. 206/154, Tipografia Rinascimento, Roma, 1985, 58-79.

del prestatore non è ammessa quando il licenziamento era affetto da un semplice vizio procedurale.

Esistono poi sistemi come quelli spagnolo, portoghese, inglese e irlandese dove non si fa riferimento alla dimensione aziendale (34).

Come si può notare da questi brevissimi cenni, il quadro comparato riserva situazioni profondamente diversificate. Certo, alcuni sistemi (come quelli tedesco e francese) sono senza dubbio più favorevoli per l'imprenditore di piccole dimensioni di quanto non sia la legge italiana. Ciò è vero sia per il campo di applicazione oggettivo (numero di dipendenti) sia per quello soggettivo (tipo di prestatori beneficiari della tutela).

Tuttavia esistono anche sistemi che nulla concedono in termini di differenziazione di discipline alla dimensione aziendale. Ma in questo caso non si può non tener conto della diversa intensità delle tutele accordate.

Insomma il quadro comparato risulta come sempre assai complesso e di non agevole lettura. Non appare quindi corretto proporre semplicistici paragoni con la nuova situazione italiana.

Tuttavia una cosa può essere affermata senza troppe esitazioni. La nostra recente riforma sulla disciplina dei licenziamenti individuali si segnala senz'altro per la complessità e, ben spesso, l'assoluta oscurità delle previsioni. La norma giuridica dovrebbe essere redatta per favorire il più possibile una spontanea applicazione, specie da parte di un soggetto, come il datore di lavoro con pochi dipendenti, che non dispone di sofisticati servizi interni per la gestione del personale. In questo senso l'Italia resta assai lontana dal pur ufficialmente condiviso obiettivo di armonizzazione delle politiche sociali, avendo adottato ormai un modo di legiferare per sovrapposizione e stratificazione di testi che non è rinvenibile in altri paesi con noi confrontabili.

Il continuo riferimento al concetto di « unità produttiva » (da qui in avanti semplicemente u.p.) è un'ulteriore prospettiva che induce a valutare criticamente la nuova legge. Non si vuol certo sostenere in proposito che si tratti di un'impostazione unicamente italiana. Anzi è sufficiente gettare uno sguardo all'ordinamento francese per accorgersi che ai fini dell'elezione dei *délégués du personnel* occorre far riferimento non più al concetto di *entreprise* ma a quello di *établisse-*

(34) Cfr. EIRR, *Termination of contract in Europe. Dismissal and redundancy in 15 European countries*, in *Report Number One*, London.

ment distinct dove dovranno risultare occupati almeno 11 lavoratori. In questo caso il termine « stabilimento » rileva dal punto di vista funzionale per assicurare il miglior contatto possibile fra il delegato e i lavoratori e non da quello dell'autonomia manageriale.

Quest'ultimo aspetto è invece decisivo per identificare la *entreprise* per l'elezione del relativo *comité*. Infatti quando l'azienda è suddivisa in diverse unità tecniche (magari separate geograficamente) e dotate di autonomia, è in relazione a ciascuno di questi stabilimenti (così intesi) che deve avvenire il computo dei 50 dipendenti necessari. Tuttavia si può procedere ad un accorpamento degli stabilimenti intesi in quest'ultimo senso a seguito di un accordo con i sindacati rappresentativi ovvero per decisione del Direttore dipartimentale del lavoro e dell'impiego.

La legge n. 108/1990, diversamente da quanto ci si poteva attendere dai progetti che l'hanno preceduta (35), non ha sfortunatamente introdotto innovazioni in materia, facendo riferimento al concetto di u.p. così come si è venuto affermando in giurisprudenza (36). A tal proposito la Suprema Corte (37) ha ancor recentemente precisato che tale concetto non fa semplice riferimento ad un'articolazione dell'impresa cui sia attribuita una sfera più o meno ampia di competenze, quanto piuttosto ad un complesso di beni (locali, strumenti di lavoro, dotazioni di fondi) qualificabile come nucleo aziendale decentrato ed autonomo, restando esclusa la configurabilità di detta unità nel caso di strutture prive di ogni possibilità di autodeterminazione, anche minime.

Dunque in diritto del lavoro ci si riferisce non tanto alla piccola impresa bensì alla piccola u.p. È vero che l'art. 1 della legge impone il computo dei 60 dipendenti in relazione al datore di lavoro. Ma è certo che l'elemento centrale su cui fa leva la valutazione dimensionale rimane pur sempre l'u.p.

Prescindere quasi sempre dalla dimensione aziendale complessivamente intesa è una scelta assai discutibile. Certo il già menzionato limite dei 60 dipendenti (spartiacque fra la disciplina della reintegrazione e della semplice riassunzione) consente di attrarre nell'area ap-

---

(35) Cfr. CENTOFANTI, *Prime considerazioni su un progetto di nuova disciplina dei licenziamenti*, in *DL*, 1986, I, 337 ss.

(36) Cfr. CESTER, *Unità produttiva e rapporti di lavoro*, Cedam, Padova, 1983.

(37) Cfr. Cass. 23 gennaio 1990, in *ILP*, 1990, n. 10, 956.

plicativa le c.d. imprese a rete. Tuttavia vien da interrogarsi nuovamente sulla persistente validità degli argomenti addotti dalla giurisprudenza costituzionale a legittimazione del criterio occupazionale (più intensa fiduciarietà e sopportabilità dell'onere economico) (38) quando si tratti di soglie così elevate (39).

La legge non è criticabile solo per ciò che dice ma anche (e forse soprattutto) per i silenzi. Nulla ad esempio viene comunicato da parte del legislatore all'interprete impegnato sull'area della piccola impresa per quanto riguarda il licenziamento disciplinare. Eppure ce n'era davvero bisogno, soprattutto da quando i giudici costituzionali (40) hanno superato le proprie precedenti esitazioni, imponendo una tutela sul piano procedurale (quella dell'art. 7, legge n. 300/1970) che consiste in garanzie a prescindere dalla dimensione aziendale in virtù di riscoperti « principi di civiltà giuridica ed innegabili esigenze di assicurazione della parità di trattamento garantita dal precetto costituzionale » (art. 3 Cost.).

Non solo dunque, come dice la Corte costituzionale, l'art. 2118 c.c. non è più « regola del nostro ordinamento di efficacia generale », ma dopo la legge n. 108/1990 il recesso *ad nutum* esce quasi completamente di scena. Tuttavia il piccolo imprenditore non sa ancora quando dovrà adottare le procedure tipiche del licenziamento disciplinare ed al contrario quando il potere di recesso potrà esercitarsi nel rispetto generale dei principi sanciti dalla normativa sui licenziamenti individuali. Le stesse incertezze riguardano profili tutt'altro che marginali per la vita della microimpresa quali l'ammissibilità di mezzi equipollenti di pubblicità alternativi all'affissione del codice disciplinare (41).

La delusione per quest'intervento legislativo travalica dunque pur importanti aspetti di politica del diritto (opportunità o meno di conservare un'area di libera recedibilità per le microaziende con po-

---

(38) Ancora presenti in Corte cost. 14 gennaio 1986, n. 2, in *GI*, 1986, I, 1, 1121 ss. con nota di CERRETA, *Conferma della teoria delle tutele parallele del posto di lavoro, e raccomandazione sull'esclusione, «* de iure condendo *», del licenziamento «* ad nutum *»*.

(39) Cfr. BALLESTRERO, *Ambito di applicazione della disciplina dei licenziamenti: ragionevolezza delle esclusioni*, in *LD*, 1990, 263 ss.

(40) Cfr. Corte cost. 25 luglio 1989, n. 427, in *FI*, 1989, I, 2685.

(41) Cfr. Cass. 13 febbraio 1990, n. 1990, in *DPL*, 1990, 1690; Cass. 8 marzo 1990, n. 1861, ivi, 1990, 1295.

chissimi dipendenti) e riguarda la coerenza delle soluzioni adottate. Tale valutazione esce confermata solo che si consideri l'introduzione del tentativo obbligatorio di conciliazione (a pena di improcedibilità dell'azione di giudizio: art. 5) per la minore dimensione (datori di lavoro con meno di 15 dipendenti nell'u.p. o 60 complessivamente) (42). Un'innovazione da non sottovalutare che tuttavia per i limiti entro cui è mantenuta non cambia la sfiducia del legislatore italiano verso il metodo di composizione extragiudiziale delle controversie collettive.

Si tratta dunque di un'occasione mancata per intervenire più a fondo sulla disciplina dell'arbitrato, sottraendolo almeno in parte all'impugnabilità a tutto campo a cui oggi sono soggetti i lodi. Un'opportunità davvero rara per evitare che fosse la giustizia togata a doversi ingerire nelle vicende quotidiane di un microcosmo da sé così lontano qual è quello dell'impresa minore.

4. Integrazione europea ed impatto sulle relazioni industriali nelle microaziende.

Dunque è nell'ambito dei rapporti collettivi, specie ad opera della contrattazione collettiva diversificata sul piano dimensionale, che si colgono le novità più importanti per l'impresa minore (43). La disciplina convenzionale sul delegato interaziendale o di bacino (44) ha per esempio disegnato un nuovo assetto delle relazioni industriali che il legislatore non è ancora riuscito a regolare (45).

Può richiamarsi una sola eccezione a riguardo che è di norma trascurata. Si tratta della legge 4 giugno 1973, n. 311, secondo cui gli enti previdenziali « possono essere autorizzati dal ministro per il lavoro e la previdenza sociale, su richiesta delle associazioni sindacali a carattere nazionale, ad assumere il servizio di esazione dei contributi associativi dovuti dagli iscritti, nonché dei contributi per assistenza contrattuale che siano stabiliti dai contratti di lavoro ».

Si prevede ancora che i rapporti tra tali istituti e le associazioni

---

(42) Cfr. BARCHI, *Licenziamenti individuali: la conciliazione*, in *DPL*, 1990, 1784 ss.

(43) Cfr. LAGO, *Contrattazione nel settore artigiano*, cit., 179.

(44) Vedi ad esempio quanto dispone l'Accordo Interconfederale del 21 luglio 1988.

(45) V. sul punto gli artt. 20 e ss., della proposta di Giugni e altri già richiamata.

siano « regolati da convenzioni, da sottoporre all'approvazione del ministero del lavoro e della previdenza sociale, ai soli fini di accertare che il servizio di riscossione non sia pregiudizievole per il corrente adempimento dei compiti di istituto, che siano rimborsate le spese incontrate per l'espletamento del servizio e che gli istituti medesimi siano sollevati da qualsiasi responsabilità verso terzi derivante dall'applicazione della convenzione ».

Nella pratica questa legislazione si risolve in un supporto all'associazionismo nell'area della piccola impresa poiché a valersene sono le organizzazioni datoriali che raggruppano gli operatori dell'artigianato e del commercio (Confartigianato, CNA, Confesercenti, ecc.). Dato non sorprendente in verità in quanto sono queste associazioni imprenditoriali che in misura nettamente maggiore delle altre beneficiano di un sistema che funge da elemento equilibratore alla frammentazione e dispersione dei singoli operatori associabili. Anche se il meccanismo di esazione contributiva, basato com'è sull'automaticità, non sempre si è rivelato regolare e trasparente, al punto da determinare la necessità di recenti direttive dell'Inps volte ad esigere una delega esplicita da parte delle imprese per procedere alla riscossione (46) (47).

Tutte le associazioni datoriali il cui raggio d'azione insiste sulla dimensione aziendale minore (quindi anche le più forti come la Confapi e la Confcommercio, oltre a quelle appena richiamate) hanno dato crescente prova negli anni '80 di autonomia ed indipendenza rispetto alla pur evidente *leadership* della Confindustria che non sembra valorizzare del tutto al suo interno il ruolo del Comitato per la piccola impresa. Le vicende legate alla disdetta confindustriale dell'accordo sulla scala mobile ed ai divergenti atteggiamenti delle altre organizzazioni nel giugno del 1990 ne costituiscono un ultimo eloquente esempio.

Sotto questo profilo l'Italia (assieme a Francia, Belgio, Spagna e Olanda, per la verità) presenta un associazionismo imprenditoriale diversificato interessante anche sul piano della stessa Comunità Europea (48). Anche se nel quadro comparatistico dell'Europa comunitaria non è ugualmente possibile rintracciare un concetto legale di piccola

---

(46) V. PULEDDA, *Quando l'iscrizione al sindacato arriva col postino*, in *La Repubblica*, 24 febbraio 1989.

(47) Cfr. quanto riportato in *DPL*, 1989, 1199; ivi, 1990, 3326; ivi, 1990, 1727.

(48) Cfr. COMMISSIONE EUROPEA, *Labour law and industrial relations in small and*

impresa per il diritto del lavoro che pressoché dovunque continua ad affidarsi al criterio del livello occupazionale.

Ma in questa prospettiva è al futuro che bisogna guardare provando a valutare quale potrà essere per le relazioni industriali dell'impresa minore il prevedibile impatto della realizzazione della dimensione sociale del Mercato Unico. Stando alle proposte ufficiali solo un paio di volte si fa un esplicito riferimento alla tematica in oggetto. Da un lato ci si propone di operare in una direzione per sostenere le piccole imprese, ritenute, a dispetto della limitata dimensione, altamente competitive. Dall'altro, allorché ci si impegna sul fronte della normativa a tutela della salute e dell'integrità del lavoratore, si ricorda che l'art. 118A del Trattato prescrive in materia di evitare « di imporre vincoli amministrativi, finanziari e giuridici di natura tale da ostacolare la creazione e lo sviluppo di piccole e medie imprese » (49).

Ma v'è da chiedersi a quest'ultimo proposito se le specificità microaziendali siano state davvero tenute nel dovuto conto dalla direttiva-quadro CEE del 12 giugno 1989 visto che la complessa e rigorosa disciplina ivi prevista non distingue fra imprese di diversa dimensione (50). Una impostazione che differisce nettamente dall'orientamento giurisprudenziale ormai consolidato in Italia (51) che identifica le rappresentanze di cui all'art. 9 dello Statuto dei lavoratori con le r.s.a. disciplinate dall'art. 19 della stessa legge. Non a caso recenti iniziative legislative che meritoriamente puntano ad un immediato recepimento della normativa comunitaria (52) prevedono l'istituzione della figura del « delegato all'igiene e sicurezza del lavoro », designato ad opera della rappresentanza dei lavoratori (se presente) ovvero scelto direttamente da questi ultimi (come avverrà prevedibilmente nelle unità microdimensionate).

L'impostazione della direttiva-quadro non è affatto specialistica o

---

medium-sized enterprises in the EEC countries. Investigation report, Bruxelles, Lussemburgo, 1988, 8 ss.

(49) Cfr. COMMISSIONE DELLA COMUNITÀ EUROPEA, *Social dimension of the internal market. Commission working paper*, Bruxelles, 1988, 30-48.

(50) Cfr. BIAGI, *La direttiva-quadro in materia di sicurezza e salute dei lavoratori*, in *DPL*, 1990, 944 ss.

(51) Cfr., da ultimo, Cass. S.U. 21 aprile 1989, n. 6168, in *LPO*, 1990, 906.

(52) Cfr. il disegno di legge d'iniziativa del senatore Lama ed altri, comunicato alla Presidenza del Senato il 13 marzo 1990, recante « Norme sulla tutela della salute e della sicurezza dei lavoratori ».

comunque limitata all'ambiente di lavoro. Essa prefigura un modello partecipativo di proposta e controllo che, certo focalizzato su una materia specifica, può essere suscettibile di un effetto diffusivo, realizzando anche nell'impresa minore quella che troppo spregiativamente è stata definita *back door participation*.

L'intervento del legislatore comunitario in materia di salute è in questo senso paradigmatico: da un lato presenta caratteristiche di estremo rigore, non concedendo sconti di sorta all'imprenditore con pochi dipendenti, dall'altro crea le premesse per un sistema partecipativo di rapporti di lavoro senza dubbio utile per la piccola impresa che deve vivere di intensa collaborazione e non di conflitto. Non è certo casuale a questo proposito l'interesse che nell'impresa artigiana torna a nutrirsi per contratti associativi di lavoro come la stessa associazione in partecipazione.

In questa prospettiva l'indicazione contenuta nel Trattato CEE e sopra richiamata può dirsi rispettata. Un *mix* di rigore nella tutela indifferenziata delle condizioni di lavoro essenziali nell'impresa di ogni dimensione e di intervento istituzionale di appoggio all'evoluzione di assetti più partecipativi delle relazioni industriali a livello micro: questa, in sintesi, sembra poter essere l'impostazione di fondo dell'intervento della CEE per la realizzazione della dimensione sociale del Mercato Unico.

La stessa Carta comunitaria dei diritti sociali fondamentali dei lavoratori adottata dal Consiglio Europeo nella sessione dell'8 e 9 dicembre 1989 a Strasburgo suscita riflessioni in questa prospettiva. L'ampia gamma delle tematiche in questi mesi oggetto di elaborazione e studio per l'approntamento di strumenti comunitari di intervento è destinata ad incidere non poco sulla dimensione aziendale minore. Anche perché non è dato per ora di intravedere alcuna intenzione da parte del legislatore comunitario di introdurre differenziazioni in relazione a diverse fasce occupazionali.

Certo, guardando ancora più avanti, il diritto del lavoro degli anni '90, influenzato come sarà prevedibilmente dalla crescente attività in sede comunitaria, potrà evolversi mediante interventi attuativi da parte del legislatore nazionale che ancora si collochino nella logica degli « sconti » in base alle fasce occupazionali. Ma non è questa la previsione più attendibile.

L'impressione, considerata anche l'elementarietà dei contenuti della Carta, finalizzata alla tutela dei diritti minimi, è che questo non

avverrà. Anche perché non è soltanto la Corte costituzionale italiana ad aver ormai rinunciato ad avallare differenti regimi di tutela sulla base del numero degli addetti. Un domani, in presenza di direttive che non distinguano sul punto, potrebbe essere la stessa Corte di Giustizia di Lussemburgo ad eccepire sulla corretta attuazione di direttive da parte degli Stati membri che concedano esenzioni più o meno generose per le piccole imprese.

Dunque l'uniformità totale è la prospettiva dell'integrazione europea negli anni '90? Neppure questa sembra la previsione sulle prospettive evolutive della piccola impresa nel diritto del lavoro. Non bisogna dimenticarsi che sempre meno la normativa a tutela del lavoro dipendente potrà fondarsi su complesse ed organiche discipline di origine legale. La dinamica della contrattazione collettiva appare di gran lunga lo strumento più adatto per definire gli assetti delle relazioni industriali una volta che il legislatore abbia provveduto a stabilire le regole di base. Od almeno questa sembra essere tipicamente la direttiva di marcia della Commissione delle Comunità Europee nell'attuazione della Carta.

Far riferimento ad una politica delle relazioni industriali differenziata nella piccola impresa significa prestare attenzione al dialogo sociale di cui all'art. 118 del Trattato. Proprio in riferimento alla dimensione minore apparirebbe quanto mai proficuo uno sforzo teso ad arricchire (*rectius*: a fondare) su un piano europeo quelle « relazioni convenzionali » pudicamente (perché non parlare di contratti collettivi?) richiamate dalla norma comunitaria. In fondo, almeno per l'Italia, questa è la lezione che si può trarre dal recente passato, dove le parti sociali e non il legislatore sono riuscite a far crescere un sistema di relazioni industriali confacente alle peculiarità dell'impresa minore, senza entrare nella perversa logica delle « tutele parallele » dalla quale ancora si fatica ad uscire.

III.

AMBIENTE DI LAVORO

1.

L'AMBIENTE DI LAVORO E LA POLITICA SOCIALE COMUNITARIA: IL CASO ITALIANO (*)

SOMMARIO: 1. La fine dell'immobilismo. — 2. Il perdurare dell'inadempienza. — 3. La sicurezza sul lavoro prima di Maastricht: l'inizio di un nuovo ciclo. — 4. Il dopo Maastricht: verso un'Europa sociale a due velocità?

1. La fine dell'immobilismo.

Improvvisamente nell'estate del 1991 il tema della salute, per la verità quasi ignorato nel corso del decennio precedente, è tornato d'attualità. Ma non tanto (o non soltanto) fra gli addetti ai lavori, quanto addirittura sulle pagine dei giornali. Interventi di sindacalisti, imprenditori, ministri ed anche dello stesso presidente della Repubblica. Cosa era accaduto per giustificare tanto clamore?

In verità non molto. Coltivando una delega del Parlamento affidatagli con la legge 30 luglio 1990, n. 212, il governo ha emanato il 15 agosto 1991 il d.lgs. n. 277 per l'attuazione di alcune direttive comunitarie (1) approvate nel corso degli anni '80, con particolare riferimento ai rischi derivanti da esposizioni ad agenti chimici, fisici e biologici durante il lavoro, in pratica considerando piombo, amianto e rumorosità. Direttive quindi non più recentissime e seguite da altre forse ancor più significative.

Dunque, perché tanta attenzione ad una tardiva attuazione di direttive comunitarie? La risposta non è certo pari all'intensità del dibat-

---

(*) Pubblicato in *Lavoro e Diritto*, 1992, n. 2, 237-254.

(1) N. 80/1107; 82/605; 83/477; 86/188; 88/642.

tito estivo ma val la pena dedicarvi qualche cenno. Nell'attuare la normativa CEE il legislatore delegato ha usato formule per delimitare gli obblighi dell'imprenditore ad intervenire sull'ambiente di lavoro non sempre convincenti. Mentre il vecchio D.P.R. n. 303/1956 era imperniato sul concetto di « massima sicurezza tecnologicamente fattibile » in ossequio all'art. 2087 c.c. (cioè il datore di lavoro deve realizzare tutte le misure approntate dalla tecnica, qualunque ne sia il costo economico o l'incidenza sull'organizzazione del lavoro o sul processo produttivo), il nuovo d.lgs. n. 277/1991 si esprime diversamente. L'art. 13, comma 1, lett. *d*), parla di « misure concretamente attuabili (...) in relazione alle conoscenze acquisite in base al progresso tecnico », mentre il successivo art. 41, comma 1, adotta una soluzione analoga (« in relazione alle conoscenze acquisite in base al progresso tecnico (...) mediante misure, tecniche, organizzative e procedurali, concretamente attuabili, privilegiando gli interventi alla fonte »).

I critici di queste diverse formulazioni sostengono che in tal modo i lavoratori beneficerebbero di una tutela meno rafforzata rispetto al precedente regime, almeno per il campo di applicazione del d.lgs. n. 277 che innova rispetto al D.P.R. n. 303. L'impressione è che, francamente, si sia sopravvalutato questo aspetto, visto che contrapporre la fattibilità tecnologica, da un lato, alla concreta attuabilità, dall'altro, ha tutto il sapore di una polemica venata da una qualche artificiosità. Tutti gli operatori pratici in tema di sicurezza sanno bene che non è tanto questione di formulazioni legali più o meno sofisticate, bensì di strumentazioni di controllo, sanzionabilità degli inadempienti, cooperazione delle parti sociali, ecc.

L'altro punto di discussione riguarda la reintroduzione del medico di fabbrica. Infatti l'art. 7, comma 1, d.lgs. n. 277, prevede che lo stato di salute dei lavoratori esposti a piombo, amianto e rumorosità « è accertato da un medico competente a cura e spese del datore di lavoro ». L'art. 3, lett. *c*), specifica che per « medico competente » si intende « un medico, ove possibile dipendente dal Servizio sanitario nazionale ». Tali disposizioni sono apparse ad alcuni inopportune visto che l'art. 7, comma 1, lett. *c*) della legge delega n. 212/1990 si riferiva alla definizione dei compiti e delle competenze del medico incaricato, non già alla sua appartenenza o meno ad una struttura pubblica.

L'interpretazione di questa normativa non appare difficile. Il datore di lavoro deve scegliere preferibilmente il medico di fiducia tra i

dipendenti del Servizio sanitario ma non vi è obbligato. Non è tanto il fatto che lo debba retribuire a far propendere per questa tesi, quanto il tipo di funzione che non è pubblica. Dunque il medico competente è persona istituzionalmente di fiducia dell'imprenditore (2). Certo si tratta di una scelta su cui si possono esprimere riserve, anche se è difficile ritenere che l'impostazione esclusivamente pubblicistica del passato abbia dato prove incoraggianti, mentre la stessa giurisprudenza di legittimità ha attenuato il rigore di questo principio in riferimento all'intero D.P.R. n. 303 (3). Tuttavia, ancora una volta, non siamo in presenza di soluzioni normative di gravità tale da indurre a suo tempo i sindacati a richiedere la sospensione della firma presidenziale al decreto legislativo.

Non si può dire « troppo rumore per nulla », ma in ogni caso le valutazioni critiche sono state nel contempo eccessive e non rivolte nella giusta direzione. In primo luogo si è trascurato infatti di considerare che è finalmente finito l'immobilismo normativo in materia di normativa tecnica in materia di salute che (senza sottovalutare ovviamente le novità introdotte dallo Statuto dei lavoratori) durava da circa sette lustri. A far riscrivere la decretazione in materia di igiene ed infortuni della metà degli anni '50 non era riuscita neppure la riforma sanitaria del 1978. Finalmente sotto la pressione delle autorità comunitarie il nostro legislatore si è mosso. E non è poco.

Ma i sindacati ben avrebbero dovuto cogliere l'occasione, senza trascurare di esprimere le loro riserve al d.lgs. n. 277, di protestare per altre cose ben più importanti. Infatti mentre cinque direttive venivano finalmente recepite nel nostro ordinamento, moltissime altre, più recenti e per certi profili maggiormente significative, ancora rimanevano inattuate (4). Una situazione cui non si può dire abbia posto rimedio neppure la delega contenuta negli artt. 42, 43 e 44 della legge comunitaria del 1991, visto che non è dato sapere quanti mesi occorrerà ancora attendere per l'emanazione dei decreti legislativi.

2. Il perdurare dell'inadempienza.

Il caso italiano in relazione al quadro comunitario si caratterizza

---

(2) Cfr. BARBIERI, *Medico di fabbrica: la scelta è libera*, in *Il Sole 24 Ore* del 26 novembre 1991.

(3) Cfr. Cass. n. 6828 del 20 giugno 1991, in *DPL*, 1991, 2537.

(4) Cfr. GUARINIELLO, *Il nuovo decreto sulla sicurezza del lavoro*, in *DPL*, 1991, 2845.

infatti per un forte ritardo. Ciò soprattutto in considerazione del fatto che la legislazione CEE in materia ha fatto un salto di qualità notevole con l'approvazione della direttiva-quadro del 12 giugno 1989 (89/391/CEE) e con le altre direttive particolari che in relazione ad essa sono state successivamente emanate.

Non è qui il caso di ripercorrere il contenuto dei vari testi, anche perché le direttive « figlie » comprendono tematiche assai varie, dalle prescrizioni minime di sicurezza (89/654/CEE) all'uso delle attrezzature di lavoro (89/655/CEE), dalle attrezzature di protezione individuale (89/656/CEE) alla movimentazione manuale di carichi (90/269/CEE), dalle attrezzature munite di videoterminali (90/270/CEE) (5) all'esposizione ad agenti cancerogeni (90/934/CEE) (6), all'esposizione ad agenti biologici (90/679/CEE) (7). Invece occorre non trascurare le importanti novità contenute nella direttiva-quadro (8).

Si è trattato infatti di un fondamentale momento nell'evoluzione della politica comunitaria in materia di sicurezza, visto che tale direttiva non si pone soltanto all'interno di un filone tecnico-regolamentare ma cerca di delineare un sistema di relazioni industriali dell'ambiente di lavoro. Numerosi sono i profili che legittimano tale conclusione.

Val la pena ricordare innanzitutto quella che sarebbe un'autentica novità se recepita nel nostro ordinamento, cioè l'obbligo di formazione sancito dall'art. 12 della direttiva. Ogniqualvolta l'esercizio del potere organizzatorio dell'imprenditore (quindi in occasione di assunzioni, trasferimenti o cambiamenti di funzione, introduzione di nuove tecnologie, ecc.) tocchi in senso modificativo il contenuto della prestazione di lavoro, scatterà infatti l'obbligo formativo al fine della sicurezza. Non solo, ma a beneficiare di tale nuova obbligazione saranno non soltanto i singoli dipendenti ma anche quei « rappresentanti dei lavoratori i quali hanno una funzione specifica in materia di protezione della sicurezza » (art. 12.3). E tale formazione dovrà per tutti avvenire « durante il tempo di lavoro » (art. 12.4).

Non meno innovativa sarebbe l'introduzione di quel disposto se-

---

(5) Cfr. LAI, LEBRA, *Direttiva CEE: lavoro ai videoterminali*, in *DPL*, 1990, 3033.

(6) Cfr. LAI, LEBRA, *La direttiva CEE sugli agenti cancerogeni*, in *DPL*, 1991, 395.

(7) Cfr. LAI, LEBRA, *La direttiva CEE sugli agenti biologici*, in *DPL*, 1991, 1244.

(8) Cfr. BIAGI (a cura di), *Tutela dell'ambiente di lavoro e direttive CEE*, Maggioli, Rimini, Maggioli, 1991.

condo cui « in caso di pericolo grave, immediato e che non può essere evitato » il dipendente deve potersi allontanare, senza « subire pregiudizio alcuno », quindi « protetto da qualsiasi conseguenza dannosa e ingiustificata » (il riferimento è in particolar modo diretto a provvedimenti disciplinari o altri atti di ritorsione) (art. 8.4).

Ma è sul piano collettivo che si registrano le maggiori originalità di impostazione e, correlativamente, la necessità di profondi adattamenti del sistema italiano. È il caso della figura del « delegato alla sicurezza », cioè di chi sia investito del compito di « rappresentare i lavoratori per quanto riguarda i problemi della protezione della (...) sicurezza e salute durante il lavoro » (art. 3, lett. *c*). Anche se l'art. 9 dello Statuto in fondo prevedeva questa specializzazione della rappresentanza, prima di subire l'opera « normalizzatrice » della giurisprudenza, della contrattazione collettiva e della stessa legislazione successiva (art. 20, legge n. 833/1978).

Il tema della sicurezza è impostato dal legislatore comunitario in termini fortemente partecipativi, superando impostazioni conflittuali ma anche logiche di semplice informazione. L'idea-base è quella della consultazione, non soltanto dei rappresentanti (« i quali hanno una funzione specifica in materia ») ma anche direttamente degli stessi lavoratori. Di più: si parla di una « partecipazione equilibrata », cioè di un *quid*, seppure indefinito, in più rispetto alla semplice consultazione e comunque diverso dalla tradizionale contrattazione collettiva. Un concetto indeterminato che tuttavia presuppone uno stadio avanzato di democrazia industriale anche nell'area della sicurezza sul lavoro.

Insomma si tratta di una direttiva di portata decisiva per l'impatto che può produrre sull'insieme di un sistema di relazioni industriali. Non a caso, a livello europeo, si sono registrate critiche ad una forma considerata surretizia di riformare il diritto dell'ambiente di lavoro introducendo appunto quella che è stata definita *back door participation.* Il pericolo paventato è che si introducano (dalla « porta di servizio » appunto) meccanismi partecipativi avanzati capaci di produrre un effetto diffusivo nelle relazioni industriali endoaziendali.

Non sono mancati, è vero, numerosi disegni di legge per il recepimento di questa normativa comunitaria. Ma non si è mai avuta la sensazione che potessero avere una qualche probabilità di successo (9).

---

(9) Cfr. SCARFINI, *Prevenzione dei rischi e tutela del lavoro nella CEE*, in *SI*, 1991, 32.

Segno ancora una volta di una sottovalutazione dell'urgenza di attuare quella che è sicuramente la normativa più significativa finora prodotta dalla CEE in materia sociale, anche in considerazione dell'affermata responsabilità dello Stato membro inadempiente in termini di risarcimento dei danni subiti dal cittadino-lavoratore (10).

3. La sicurezza sul lavoro prima di Maastricht: l'inizio di un nuovo ciclo.

È vero infatti che dopo l'Atto Unico la tematica dell'ambiente di lavoro ha giocato un ruolo decisivo nella realizzazione della dimensione sociale del Mercato Unico. Ciò è stato possibile per la regola contenuta nell'art. 118A del Trattato il quale prevede che il Consiglio deliberi a maggioranza qualificata (su proposta della Commissione, in cooperazione con il Parlamento e previa consultazione del Comitato economico e sociale) « per promuovere il miglioramento in particolare dell'ambiente di lavoro per tutelare la sicurezza e la salute dei lavoratori ». Una deroga di importanza decisiva al principio dell'unanimità nelle decisioni del Consiglio sancito, per le « disposizioni (...) relative ai diritti ed interessi dei lavoratori dipendenti », dall'art. 100A dello stesso Trattato.

Il processo decisionale in questa particolare area è risultato infatti assai accelerato, anche se poi a ben vedere molto spesso sulle direttive finora approvate si è registrata una significativa unanimità degli Stati membri. Segno forse che in materia sociale il consenso nell'attività legislativa (anche comunitaria) è davvero indispensabile per non pregiudicare poi l'effettiva applicabilità delle disposizioni normative emanate. Anche se non si può dimenticare che ottenere l'approvazione di tutti spesso ha determinato il *watering down* (cioè l'annacquamento) delle regole concordate.

Ma l'interpretazione dell'art. 118A, con particolare riferimento al suo campo di applicazione, non è stata finora affatto pacifica. A parte infatti le direttive di cui si è già parlato, la Commissione ha fatto riferimento a questa norma del Trattato per tre proposte, rispettivamente in materia di lavoro atipico, di orario di lavoro e tutela della maternità.

---

(10) Cfr. Corte di Giustizia delle Comunità Europee, sentenza del 19 novembre 1991, nei procedimenti riuniti C-6/90 e C/9-90, Francovich, Bonifaci e altri c. Repubblica Italiana, in *DPL*, 1991, 3270, con nota di BIAGI.

Soltanto la prima è divenuta direttiva in data 25 giugno 1991 (91/983/CEE), comprendendo « misure volte a promuovere il miglioramento della sicurezza e della salute durante il lavoro dei lavoratori aventi un rapporto di lavoro a durata determinata o un rapporto di lavoro interinale ». In questo caso non sembra che il legislatore comunitario sia incorso nelle forzature interpretative che pure si erano paventate. Così certamente per gli artt. 2 (parità di trattamento fra lavoratori precari e tipici per quanto si riferisce alle condizioni di sicurezza), 5 (obbligo di informare i lavoratori adibiti ad attività rischiose, sottoponendoli ad adeguati interventi formativi) e 6 (divieto di adibire tali lavoratori ad attività che richiedano un controllo medico particolare per un lungo periodo). In questi casi non sembrano esservi dubbi che si sia intervenuti sulla materia dell'ambiente di lavoro intesa in senso stretto (o comunque tradizionale).

Il testo finale della direttiva ha subito adattamenti che rendono più convincente l'aggancio con la tematica in oggetto di altre disposizioni, in particolare dell'art. 3 che specifica le informazioni da comunicarsi ai lavoratori interinali ed a tempo determinato con riferimento ai rischi cui siano esposti (11). Certo alcune norme (assenti nell'originaria proposta di direttiva avanzata dalla Commissione) entrano decisamente nel vivo del lavoro interinale, delineando una disciplina che non si limita alle particolari informazioni dovute a questa categoria di prestatori (l'impresa utilizzatrice deve comunicare all'agenzia di lavoro interinale, per informarne quindi gli interessati, « la qualifica professionale richiesta e le caratteristiche proprie del posto di lavoro da occupare »: art. 7). Infatti ci si spinge a sancire il principio della diretta responsabilità dell'agenzia di lavoro interinale (come « vero » datore di lavoro) circa le « condizioni di esecuzione del lavoro », « per tutta la durata della missione », pur precisando di riferirsi « a quelle connesse con la sicurezza, l'igiene e la salute durante il lavoro ».

Dunque siamo di fronte ad una visione « lata » del concetto di ambiente di lavoro. Si tratta di una interpretazione scorretta? Sembrerebbe di no, in quanto appare davvero difficile intervenire sui particolari rischi cui sono esposte certe categorie di dipendenti (perché poco sindacalizzati ed anche, *uti singuli*, in una posizione di accentuata debolezza soggettiva nei confronti del datore di lavoro) senza delineare

---

(11) Cfr. BIAGI, *Importanti proposte al vaglio della CEE*, in *DPL*, 1990, III dell'inserto.

un quadro d'insieme della relativa disciplina. Questo vale soprattutto per il lavoro interinale, un'occasione preziosa per il nostro legislatore di intervenire, in sede di recepimento di questa direttiva, per regolare una materia ancora prigioniera di obsoleti ed anacronistici divieti, forieri solo di un proliferare di attività clandestine.

Maggiori perplessità suscitano le altre due proposte. In quella « concernente taluni aspetti dell'organizzazione dell'orario di lavoro » del 20 settembre 1990, la Commissione fa riferimento all'art. 118A, dichiarando che la direttiva stessa « interessa soltanto alcuni aspetti fondamentali dell'organizzazione dell'orario di lavoro considerati particolarmente importanti sotto il profilo della salute e sicurezza dei lavoratori sul luogo di lavoro ». In sostanza è la questione dei riposi (giornalieri, settimanali ed annuali) ad essere considerata un diritto irrinunziabile alla salubrità ed integrità fisica.

Ci si occupa quindi di lavoro notturno (preventiva visita sanitaria per quanti vi siano adibiti, con diritto ad essere trasferiti ad attività diurne qualora insorgano disturbi: art. 8), di un riposo minimo giornaliero di 11 ore consecutive (art. 3) o di un giorno su sette (art. 4) o di « ferie annuali retribuite per un periodo minimo » (art. 5) a cui si deve piegare in ogni caso lo svolgimento di lavoro straordinario (art. 6). Tutto ciò può ancora ricondursi all'area dell'ambiente di lavoro?

Non è in discussione la legittimità dell'intervento comunitario in materia e neppure la possibilità di decidere a maggioranza. Infatti le questioni appena esemplificate non necessariamente devono considerarsi riconducibili al paragrafo 2 dell'art. 100A del Trattato (decisioni all'unanimità del Consiglio sui « diritti ed interessi dei lavoratori dipendenti »), quanto al paragrafo 1 dello stesso disposto dove è ammessa in via generale la regola della maggioranza ogniqualvolta si tratti di adottare « le misure destinate all'instaurazione progressiva del mercato interno nel corso di un periodo che scade il 31 dicembre 1992 » (il principio-cardine introdotto dall'Atto Unico). In altri termini, il completamento del mercato interno richiede *inter alia* l'eliminazione delle distorsioni della concorrenza e contemporaneamente la promozione della coesione economica e sociale della Comunità. Un'impostazione sostenuta autorevolmente dalla stessa Corte di Giustizia (12).

---

(12) Cfr. la sentenza 27 marzo 1990 nel procedimento C-113/89, Soc. Rush Portuguesa Lda c. Office national d'immigration, in *DPL*, 1990, 1965, con nota di BIAGI.

Analoghi interrogativi suscita l'altra proposta, ugualmente riferita all'art. 118A, in materia di protezione del lavoro delle donne gestanti e puerpere. *Nulla quaestio* per quelle disposizioni che direttamente si riferiscono alla necessità di garantire a tali soggetti un ambiente di lavoro adatto alla loro condizione, compresa l'eventuale incompatibilità con prestazioni in orario notturno (art. 3), soprattutto al fine di evitare la loro esposizione ad agenti e processi a particolare tasso di rischio e nocività (art. 4 e Allegati 1 e 2).

I problemi iniziano laddove si affermano principi fondamentali come il diritto alla « sospensione dal lavoro con mantenimento della remunerazione e/o versamento di un'indennità equivalente, per almeno 4 settimane ininterrotte, ripartite in un periodo precedente e in un periodo susseguente il parto » (art. 5.1). Ovvero quando si afferma che (art. 5.3) « ogni lavoratrice incinta fruisca di una sospensione obbligatoria e retribuita del lavoro, comprendente un periodo di almeno due settimane precedente la data prevista per il parto ». Per tacere dell'altra regola cardine secondo cui « gli Stati membri adottano le misure necessarie per vietare il licenziamento delle donne [...] nel periodo che va dall'inizio della gravidanza fino al termine della sospensione del lavoro definita dall'art. 5.1 ».

La Commissione non ha dubbi in proposito. In una delle premesse alla proposta di direttiva di cui trattasi afferma infatti: « La protezione della salute, tramite la sospensione del lavoro delle lavoratrici gestanti e puerpere risulterebbe illusoria se non fosse accompagnata da un mantenimento dei diritti senza il quale alcune di esse si troverebbero obbligate a rinunciare ad una gran parte della sospensione dal lavoro per non perdere la retribuzione ». E ancora più avanti: « Il rischio di essere licenziate per motivi connessi al loro stato può avere effetti dannosi sullo stato fisico e psichico delle lavoratrici gestanti o puerpere ».

Argomenti forti, come si vede, ma non abbastanza da convincere tutti. Anzi si reagisce a quest'impostazione (13) osservando che i termini « salute » e « sicurezza » *mean what they mean*. Certo, ai termini occorre attribuire anzitutto il significato che l'uso corrente annette alle singole parole. Ma anche così tutto sembra troppo facile. Ammettere una concezione troppo ristretta e « tecnicistica » dell'ambiente di la-

(13) Cfr. BLANPAIN, *Labour Law and Industrial Relations of the European Community*, Deventer-Boston: Kluwer, 1991, 146.

voro appare in contrasto con la filosofia ispiratrice del Trattato, così come modificato dall'Atto Unico. In fondo il disegno di politica legislativa della direttiva-quadro del 1989 è ben più ampio e riflette, per riconoscimento unanime, una condivisibile aspirazione a realizzare un diritto dell'ambiente di lavoro con ampiezza di prospettiva.

Osservare poi che l'art. 118A è norma eccezionale (rispetto al paragrafo 2 del 100A: unanimità nelle questioni che riguardano i diritti e gli interessi dei dipendenti) e che come tale deve essere interpretata restrittivamente, è argomento che non convince del tutto. Si potrebbe allora sottolineare che il paragrafo 2 dell'art. 100A è a sua volta norma eccezionale rispetto alla regola generale introdotta con l'Atto Unico, quella delle decisioni a maggioranza per costruire il mercato interno, di cui al primo paragrafo della norma in parola.

Intervenire sull'ambiente di lavoro è operazione vana se il quadro istituzionale di un intero sistema di relazioni industriali non converge nel suo complesso verso l'obiettivo di realizzare maggiore sicurezza nel luogo dove si lavora. Quindi più attività formative, maggiore partecipazione dei dipendenti e di loro rappresentanti specializzati, tutela speciale per certi soggetti a rischio (donne in maternità e lavoratori atipici) e garanzie minime in relazione alla gestione del tempo di lavoro. Il disegno di politica sociale comunitaria appare ardito, certo discutibile, comunque da non ritenersi un semplice espediente politico per evitare, quanto più possibile, decisioni all'unanimità spesso bloccate dal veto britannico.

4. Il dopo Maastricht: verso un'Europa sociale a due velocità?

La diversità della posizione del Regno Unito in materia sociale è comunque un dato di fatto ed il vertice di Maastricht del dicembre 1991 ha svelato in tutta la sua spettacolarità i dissensi che dividono questo Paese e gli Stati membri continentali. Il Protocollo a dodici sulla politica sociale e l'Accordo ad undici che ne è derivato schiudono una prospettiva del tutto nuova che non mancherà di toccare anche il tema dell'ambiente di lavoro.

Con questo non si vuole affermare che le discussioni appena riferite nel paragrafo precedente perderanno automaticamente ragion d'essere. Il Trattato in quanto tale infatti non è stato novellato. Il Protocollo e l'Accordo non entrano a farne parte ed anzi appare inopportuna e fuorviante la stessa numerazione del Protocollo che, compren-

dendo norme come gli artt. 117, 118, 118A ecc., potrebbero indurre a ritenere che esse sostituiscano le corrispondenti del Trattato. Così non è in quanto il Protocollo (cioè i dodici) si limita ad « autorizzare undici Stati membri a ricorrere alle Istituzioni, procedure e meccanismi della Comunità Europea al fine di adottare tra di loro ed applicare per quello che li riguarda le necessarie decisioni » per continuare nella linea della Carta Sociale del 1989.

Il Regno Unito, si specifica ancora nel Protocollo, non prenderà parte alle deliberazioni riguardanti le proposte della Commissione ed alla relativa attuazione con riferimento alle materie di cui si occupa l'Accordo. Sembrerebbe dunque che l'elaborazione della politica sociale in futuro possa ancora avvenire a dodici, sia per quanto riguarda la Commissione, sia il Parlamento, sia il Comitato Economico e Sociale. In altri termini, i rappresentanti britannici continuerebbero a dare il loro contributo, salvo non partecipare al momento decisionale, cioè alle deliberazioni del Consiglio. L'*iter* legislativo comunitario sembra quindi doversi svolgere normalmente, pur concludendosi con una fase finale dove si deciderà ad undici.

Se il Trattato rimane immutato e gli undici hanno ottenuto l'autorizzazione di servirsi dell'apparato comunitario, c'è da chiedersi quale sarà la natura delle decisioni così adottate. L'Accordo usa il termine « direttive » (art. 118A.2) anche per le risoluzioni adottate dagli undici. Ciò è discutibile in quanto si tratterà di atti che non potranno mai, come invece accadrà per le direttive adottate ai sensi del Trattato, vincolare la Gran Bretagna. Comunque non è il caso di fare del nominalismo: si parlerà di direttive sociali ai sensi del Trattato ed altre emanate in virtù dell'Accordo di Maastricht.

Il diritto sociale comunitario subisce così un'evoluzione profonda. Il fatto che i dodici abbiano deciso che undici di loro potevano legarsi da questa formula di *opting out and up* (magia delle formule giuridiche: sono undici ad essere usciti dal Trattato anche se è il solo Regno Unito ad essersi rifiutato di emendarlo) costituisce, proprio in materia sociale, un significativo precedente in vista dell'apertura della Comunità ad altri Paesi. Il riferimento non è tanto a realtà scandinave, quanto alla Mitteleuropa che guarderà a Maastricht come a un prezioso precedente per negoziare convenienti condizioni di ingresso che non pregiudichino il minor costo del lavoro (a sua volta elemento di attrazione per investimenti stranieri), senza doversi (subito) adeguare ai livelli di tutela sociale comunitari (decisi a dodici ovvero ad undici).

Inutile dire che il social *dumping* che la dimensione sociale del mercato unico tende ad evitare, rischia di trovare nelle intese di Maastricht una nuova consacrazione, almeno con riferimento al caso britannico.

Non è detto che la Commissione presenti comunque nel prossimo futuro proposte invocando subito l'approvazione solo degli undici, secondo le nuove regole procedurali decise a Maastricht. Anzi non è da escludere che ancora si insisterà per ottenere decisioni ai sensi dell'attuale art. 118A del Trattato, cercando di ottenere consensi attorno ad una concezione lata dell'ambiente di lavoro. In caso di insuccesso, dovendo ricorrere all'unanimità dell'art. 100A, sarà inevitabile sperimentare le nuove procedure.

Lo spartiacque costituito dall'art. 118 dell'Accordo non è tuttavia anch'esso immune da perplessità che concernono la sua applicazione. Infatti il paragrafo 1 contiene un elenco di materie per le quali si potrà procedere a maggioranza: oltre alla conferma del « miglioramento dell'ambiente di lavoro, per proteggere la sicurezza e la salute dei lavoratori » (14), è il caso di sottolineare l'opportuna inclusione della « parità fra uomini e donne per quanto riguarda le loro opportunità sul mercato del lavoro e del trattamento sul lavoro », nonché la « integrazione delle persone escluse dal mercato del lavoro ». Tuttavia sono attratti in quest'area temi identificabili assai più vagamente come quello dell'« informazione e consultazione dei lavoratori », per tacere delle « condizioni di lavoro ».

Infatti si voterà all'unanimità (ma ad undici), secondo quanto dispone il successivo paragrafo 3 dello stesso articolo, su materie del tutto diverse come la « sicurezza sociale e protezione sociale dei lavoratori » e sulle « condizioni di impiego dei cittadini dei paesi terzi che soggiornano regolarmente sul territorio della Comunità », ma anche su temi limitrofi rispetto a quelli appena richiamati. È il caso della « protezione dei lavoratori in caso di rescissione del contratto di lavoro » o, ancor più chiaramente, della « rappresentanza e difesa collettiva degli interessi dei lavoratori e dei datori di lavoro, compresa la cogestione ». Tenuto conto infine che restano fuori in generale dal campo di applicazione della norma, ai sensi dell'ultimo paragrafo, il diritto di associazione, di sciopero e di serrata.

---

(14) Le citazioni in italiano dell'Accordo sono tratte dal testo pubblicato su *Il Sole 24 Ore*, 23 dicembre 1991.

Sarà interessante in proposito vedere se la proposta di direttiva, già inutilmente avanzata da tempo, relativa alla creazione di Comitati aziendali europei nelle imprese o gruppi di imprese di dimensione comunitaria a fini di informazione e consultazione dei lavoratori (15), verrà riformulata ed a quale dei paragrafi dell'art. 118 dell'Accordo sarà riferita. Verrà ritenuto prevalente l'argomento che dopo tutto si tratta di informazione e consultazione dei lavoratori (decisione a maggioranza) o si converrà che l'enfasi è comunque sulla rappresentanza degli interessi dei lavoratori (decisione all'unanimità)? Se è vero che per l'interpretazione delle intese di Maastricht bisogna basarsi sul principio *accessorium sequitur principale*, appare chiara tuttavia la difficoltà di decidere dove starà il baricentro di ogni decisione.

Non è affatto scontato quindi che, anche alla luce della nuova suddivisione, non si riaccendano estenuanti dispute per decidere a quale dei due paragrafi vada imputata ogni proposta di direttiva. Ed ancora una volta, anche nella dimensione ad undici, non è da escludersi che la materia dell'ambiente di lavoro non susciti nuovi appassionati dibattiti, anche senza il Regno Unito. Due esempi per tutti. Il primo: la tutela della lavoratrice madre contro il licenziamento è materia di protezione della salute (maggioranza) o deve prevalere il profilo della rescissione del contratto di lavoro (unanimità)? Il secondo: ulteriori regole che in ipotesi specifichino meglio la « partecipazione equilibrata », di cui parla la direttiva-quadro del 1989 in materia di sicurezza, sono da ricollegarsi all'area dell'informazione e consultazione (maggioranza) o non piuttosto all'ambiguo (dal punto di vista comparato) termine « cogestione » (unanimità)? L'uscita di scena (temporanea?) del Governo britannico dalla fase decisionale potrebbe fare uscire allo scoperto quegli Stati membri (spinti dai gruppi imprenditoriali) che nella posizione inglese nell'ambito del Trattato avevano sempre visto una difesa contro avanzate disposizioni comunitarie in materia sociale.

Certo il numero di materie sulle quali si può decidere a maggioranza è aumentato (al prezzo comunque di mutare la natura giuridica delle direttive che le riguardano) ma non si è davvero superato l'ostacolo di una divisione che, per la sua stessa esistenza, continuerà ad essere foriera di dubbi interpretativi su cui in ultima istanza la Corte di Giustizia sarà chiamata a pronunciarsi.

---

(15) COM(91) 345 def./2.

Tuttavia a Maastricht si è deciso qualcosa di molto più rilevante che non una semplice *actio finium regundorum* delle materie su cui legiferare in sede comunitaria. Le parti sociali, anzi quello che è stato definito « dialogo sociale », questa è la vera innovazione. Infatti già l'art. 118, al paragrafo 4, ammette che « uno Stato membro può affidare alle parti sociali, a loro richiesta congiunta, il compito di mettere in atto le direttive » adottate secondo le nuove regole, anche se poco dopo si ammonisce che « lo Stato membro interessato deve prendere ogni disposizione necessaria che gli permetta di poter garantire in qualsiasi momento i risultati imposti da detta direttiva ». Formulazioni molto rigorose che richiamano alla mente necessariamente sistemi di contrattazione collettiva dove l'autorità amministrativa disponga del potere, pur attraverso procedure diversificate, di estendere *erga omnes* contratti collettivi nazionali, siano essi conclusi a livello interconfederale o di categoria. Solo in questo modo infatti, ancorché le parti giungano a denunciare l'accordo in questione, esso, come strumento di attuazione della direttiva, potrà sopravvivere.

Inutile dire che si tratta di una novità sul piano testuale anche se in paesi come il Belgio numerosi sono ormai gli esempi di attuazione in sede convenzionale di direttive comunitarie. Ed è superfluo osservare in proposito che in tal modo le parti sociali dispongono di maggiore flessibilità nell'adattare consensualmente la disciplina CEE al contesto nazionale. Ma è inutile insistere troppo sul punto, visto che il nostro ordinamento si presenta in ritardo a quest'appuntamento, dopo anni spesi invano a ragionare di riforme istituzionali che toccassero l'art. 39 Cost. La speranza che il piccolo terremoto di Maastricht provochi un sussulto di orgogliosa ripresa nel legislatore nazionale forse non è del tutto vana: potrebbe essere infatti questa l'unica soluzione praticabile per colmare la nostra cronica inadempienza come Stato membro.

Per ora, comunque, si tratta di un'occasione perduta, innanzitutto proprio con riferimento alle tante direttive in materia di ambiente incolonnate nella lunga lista di un'eterna attesa.

Ma le parti sociali non sono soltanto rese protagoniste del momento attuativo o implementativo. Esse sono infatti coinvolte con sorprendente incisività nello stesso processo decisionale. Quantomeno dovranno essere consultate due volte dalla Commissione, laddove questa intenda (nei limiti di un principio di sussidiarietà ancor più rafforzato: art. 118, par. 1) « presentare proposte nel settore della politica

sociale » (art. 118A.2). In primo luogo sulla stessa opportunità dell'azione comunitaria e, in caso affermativo, direttamente in relazione ai contenuti (art. 118A.3).

Non basta. In questa fase consultiva associazioni imprenditoriali e sindacali possono convenire che lo strumento legislativo non sia il più idoneo ad intervenire in sede comunitaria e cimentarsi in un confronto negoziale. Così è stato loro riconosciuto il potere di « informare la Commissione della loro volontà di avviare il processo previsto dall'art. 118B ». L'espressione è davvero pregnante e chiaramente allude ad un potere delle parti sociali di semplice notificazione alla Commissione della propria intenzione comune di esplorare una soluzione negoziale, nella prospettiva, come appunto dispone la norma citata da ultimo, di pervenire a « relazioni contrattuali, compresi accordi ». Hanno nove mesi di tempo, salvo proroghe da concordarsi però con la Commissione che potrà o meno concederle.

Questa non è la sede per indagare più a fondo le formidabili questioni tecniche collegate al riconoscimento, per la prima volta, di « accordi conclusi a livello comunitario » (art. 118B.2). Mentre appare pacifica la volontarietà del processo negoziale, nulla si dice ad esempio sugli agenti negoziali, lasciando pericolosamente nel vago la questione della loro rappresentatività/legittimazione. Ma forse è il caso di dire che non si poteva pretendere di più.

Una pietra miliare nella storia delle relazioni industriali comunitarie, pur coi limiti di un'intesa che lega (per ora) solo gli undici. Anche perché ci si è fatti carico di regolamentare il successivo passaggio, non meno decisivo, quello della applicazione degli accordi comunitari (v. lo stesso art. 118B.2). La soluzione è duplice. La prima ipotesi è che essi vengano attuati « secondo le procedure e la prassi proprie delle parti sociali e degli Stati membri ». La seconda strada, « su richiesta congiunta delle parti firmatarie », è quella di una sorta di « estensione *erga omnes* in sede comunitaria », cioè una decisione del Consiglio su proposta della Commissione.

Una prospettiva affascinante, ancorché tutta da sperimentare con realismo, considerato che sul fronte imprenditoriale il consenso potrebbe rivelarsi di semplice circostanza, mentre gli stessi sindacati sembrano ancora lontani dall'essere in grado di esercitare un'azione sufficientemente coordinata ed efficace a quel livello. Tuttavia non si può fare a meno di rilevare che il procedimento di estensione dell'accordo comunitario può ricondurre al già accennato problema della separazione della politica sociale in due aree tematiche.

Infatti l'ultimo comma dell'art. 118B.2 dell'Accordo dispone che il Consiglio anche in quest'occasione deciderà a maggioranza o all'unanimità (sempre a undici) in relazione agli argomenti trattati, cioè a quanto disposto nel nuovo art. 118. È evidente in proposito che se i futuri accordi comunitari avessero un contenuto composito simile non solo ai contratti nazionali di categoria ma agli stessi accordi interconfederali, questa procedura verrebbe condannata all'insuccesso. Sarebbe impossibile infatti districarsi nella rete di numerose disposizioni riguardanti più materie, con un effetto di paralisi nel dubbio se dover procedere a maggioranza o all'unanimità. Il tema della sicurezza, al pari di altri, potrebbe essere infatti collegato ad interventi su prospettive limitrofe, ancorché intrinsecamente collegate. Non resta che auspicare per quanto possibile il raggiungimento di intese monotematiche, sulla scia dell'esperienza del dialogo di Val Duchesse e delle « opinioni congiunte » che in quella sede sono state raggiunte.

L'Accordo di Maastricht contiene in sé indubbiamente un meccanismo assai virtuoso. Da un lato le direttive (ad undici) potranno infatti essere attuate mediante l'intervento delle parti sociali (art. 118.4). Dall'altro gli accordi comunitari, espressione più alta del dialogo sociale, oltre che in sede convenzionale, sono suscettibili di generalizzazione ricorrendo a decisioni del Consiglio (art. 118B.2). Si tratta di un salto qualitativo così evidente da far ritenere che la politica sociale del dopo Maastricht non sarà più la stessa di prima, nonostante il Protocollo si riferisca, in termini di contenuti, alla Carta Sociale del 1989.

La stessa politica comunitaria dell'ambiente di lavoro dovrà necessariamente essere ripensata. Innanzitutto lo strumento della direttiva (a dodici secondo il Trattato, ad undici in relazione all'Accordo, sempre a maggioranza) subirà la concorrenza del dialogo sociale. La sede contrattuale si è rivelata in numerosi sistemi nazionali, compreso quello italiano, quella ideale per costruire intese « partecipate » sull'ambiente di lavoro. Raggiunti accordi in sede CEE non è impossibile prevedere fruttuose intese a livello nazionale. Meno leggi e più accordi, dunque. E ciò vale anche nel momento implementativo delle direttive, sempre che si disponga di garanzie convincenti sull'*erga omnes*. Conclusione, questa, appena attenuata dal riconoscimento, contenuto nella Dichiarazione nell'Atto Finale della conferenza (16), della

(16) Tale dichiarazione, riportata curiosamente in una nota 1 a piè di pagina in riferimento all'art. 118B.2 dell'Accordo, recita, secondo una traduzione libera dal te-

non obbligatorietà di modificare il sistema nazionale, visto che si tratta di un'evidente attenuazione provvisoria della portata delle nuove disposizioni.

Ma per stare al passo delle nuove regole uscite da Maastricht occorre una riforma istituzionale che riguardi anche il quadro istituzionale delle relazioni industriali. Non mancava forse che questo evento epocale nella storia comunitaria per far capire che anche in Italia è davvero giunto il momento di voltar pagina.

---

sto ufficiale in inglese: « La Conferenza dichiara che la prima delle modalità per l'applicazione degli accordi fra le parti sociali a livello comunitario (...) consisterà nello sviluppare, per mezzo della contrattazione collettiva conformemente alle regole di ciascuno stato membro, il contenuto degli accordi stessi, senza che ciò implichi per gli Stati alcun obbligo di applicare direttamente tali accordi o la predisposizione di regole per la loro attuazione, né l'obbligo di modificare la legislazione nazionale per facilitare la loro attuazione ».

2.

DALLA NOCIVITÀ CONFLITTUALE ALLA SICUREZZA PARTECIPATA: RELAZIONI INDUSTRIALI E AMBIENTE DI LAVORO IN EUROPA VERSO IL 1992 (*)

SOMMARIO: 1. Premessa. — 2. L'obbligo generale di sicurezza del datore di lavoro. — 3. Limiti alla responsabilità del datore di lavoro. — 4. Forme di rappresentanza dei dipendenti in materia di sicurezza: loro poteri. — 5. Da una visione conflittuale della nocività in fabbrica alla partecipazione « specializzata » a tutela della salute. — 6. Attuare la Direttiva-quadro: aumento dei costi o della produttività?

1. Premessa.

Il tema dell'ambiente di lavoro non è certo stato negli ultimi tempi al centro dell'attenzione del dibattito scientifico e sindacale. Eppure se apprendiamo dalla relazione Weiss che nella Repubblica Federale Tedesca negli ultimi venticinque anni il numero degli infortuni sul lavoro si è ridotto quasi della metà, in Italia la Commissione senatoriale di inchiesta presieduta da Luciano Lama ci avverte che la situazione si sta progressivamente deteriorando. Limitandoci agli incidenti sul lavoro denunciati, si è infatti passati da 1.021.000 casi nel 1986 ad 1.134.000 nel 1988, con un incremento dell'11% (1).

Queste le cifre. Ma forse la situazione italiana si comprende meglio ricordando che nella sola Regione Campania e nel solo settore dell'edilizia muore un lavoratore ogni quattro giorni. Un centinaio di morti all'anno, dunque (2). Un autentico eccidio che in quelle realtà si

---

(*) Pubblicato in BIAGI (a cura di), *Tutela dell'ambiente di lavoro e direttive CEE*, Maggioli, Rimini, 1991, 123-136.

(1) Cfr. NENC, *Gli incidenti sul lavoro: la Commissione Lama*, in *LI*, 1989, 16 ss.

(2) Cfr. FLORES D'ARCAIS, *L'omicidio bianco*, in *La Repubblica*, 17 febbraio 1988.

svolge ancor oggi all'insegna inammissibile e assolutamente falsa della fatalità e della disgrazia.

La Direttiva-quadro CEE del 12 giugno 1989 costringerà invece a parlare molto di questo tema nei prossimi tempi, sollecitando tutti gli Stati membri quantomeno ad un inventario istituzionale degli strumenti di intervento a disposizione. Non solo, ma l'insieme degli attori delle relazioni industriali, compresi dunque gli imprenditori ed i sindacati, dovranno fare i conti con un'iniziativa della CEE che prevede davvero tempi di attuazione ridotti. Meno di tre anni ci separano dal 31 dicembre 1992 e per quella data gli Stati membri dovranno varare « le disposizioni legislative, regolamentari e amministrative necessarie per conformarsi alla Direttiva stessa » (art. 18.1).

Il tempo a disposizione è davvero poco. I rapporti nazionali sui cinque maggiori Paesi della Comunità ci segnalano infatti una situazione assai complessa sul piano istituzionale, spesso ingarbugliata, raramente univoca, specie sul versante degli obblighi per l'impresa.

Non solo, ma la Direttiva-quadro rappresenta solo un momento, pur altamente significativo, di una produzione normativa comunitaria in tema di sicurezza sul lavoro che non si è arrestata durante tutti gli anni '80. Ed i primi anni '90 vedranno con ogni prevedibilità la continuazione di questo impegno del legislatore CEE, visto che l'art. 16.1 della stessa Direttiva-quadro preannuncia solennemente future « direttive particolari » per alcuni « settori » (luogo di lavoro; attrezzature di lavoro; attrezzature di protezione individuale; lavori con attrezzature dotate di video-terminali; movimentazione di carichi pesanti comportanti rischi lombari; cantieri temporanei e mobili; pesca e agricoltura).

C'è da credere che questi ulteriori provvedimenti non tarderanno ad arrivare da Bruxelles. La garanzia istituzionale, se così si può dire, sta nell'art. 118A del Trattato (così come emendato dall'Atto Unico) che consente agli Stati membri di decidere in materia ricorrendo alla regola della maggioranza qualificata.

Dunque nell'ambito della politica sociale CEE, vincolata ancora al principio dell'unanimità imposto dall'art. 100A (« materie ... relative ai diritti ed interessi dei lavoratori dipendenti »), la tematica della sicurezza sul lavoro assume un ruolo di punta. Imprenditori e lavoratori di tutta Europa (nonché le loro organizzazioni) non si potranno sottrarre alla richiesta che lo strumento delle direttive comporta di sottoporre a vaglio critico l'assetto istituzionale interno. E così pure i Governi ai quali si prospetta un impegno assai difficile visto che in

un'area così tecnica ed intricata dell'ordinamento giuridico dare applicazione alle direttive comunitarie non è davvero una questione di ordinaria amministrazione.

La prima impressione che deriva dalla lettura dei cinque rapporti è dunque quella che occorre prendere molto seriamente queste pagine della legislazione comunitaria. Nessuno sembra sottovalutarne l'importanza e, per certi profili almeno, la carica dirompente. Dei cinque maggiori paesi CEE non ve ne è uno che si senta di possedere un ordinamento istituzionale in tema di ambiente di lavoro del tutto conforme a quanto prescritto nella Direttiva-quadro.

Vorrà dire, allora, che la Direttiva è molto esigente. Ebbene sì, il giudizio complessivo, anche confrontandola con altre fonti internazionali in materia (3), è proprio questo. Sembra pertanto opportuno riflettere, seppur brevemente, sui suoi contenuti di maggiore rilevanza.

2. L'obbligo generale di sicurezza del datore di lavoro.

Gli obblighi generali previsti a carico dei datori di lavoro nell'art. 6 della Direttiva quadro sono estremamente dettagliati. Ma l'ampiezza del precetto normativo comunitario si apprezza compiutamente se si ha presente l'oggetto (art. 1), il campo di applicazione (art. 2) e le definizioni dei termini (lavoratore, datore di lavoro, ecc.) (art. 3) adottati nella direttiva. Tutti i datori di lavoro, pubblici e privati, di qualunque dimensione o settore, sono tenuti all'osservanza delle disposizioni che seguiranno.

Si tratta di un *corpus* normativo del tutto univoco che attribuisce al datore la posizione di debitore di sicurezza in virtù di precetti aperti e flessibili. I vari ordinamenti sembrano possedere disposizioni del genere: così in Italia (art. 2087 c.c.), in Francia (artt. L 231-1, 232-1, 233-1 CT), in Spagna (art. 4.2, d), LET; art. 40.2 CE), in Gran Bretagna (S. 1 (1), HSWA 1974), da cui si ricava anche il valore pubblicistico, di *public order*, delle disposizioni in materia di salute e sicurezza sul lavoro. Ed anche dove manca un precetto di portata così generale, come nella RFT, soccorrono numerose e non meno pregnanti disposizioni rinvenibili nella legislazione speciale.

Tuttavia la Direttiva appare più analitica e precisa rispetto agli

---

(3) Cfr., per una rassegna in proposito, DE CRISTOFARO, *La salute del lavoratore nella normativa internazionale e comunitaria*, in *RI*, 1988, 309 ss.

ordinamenti nazionali. Ciò è rilevabile ad esempio laddove (art. 6.1, comma 2, e 9.1) sembra delinearsi un obbligo di aggiornamento per il datore di lavoro nel predisporre in azienda una politica di sicurezza dei propri dipendenti. Egli deve infatti sempre tener conto dell'evoluzione dei processi produttivi, dell'innovazione tecnologica, e degli effetti che ne possono scaturire sull'organizzazione del lavoro in termini di nocività. È un richiamo assai pertinente, visto che una politica di prevenzione deve essere « un complesso coerente che integri nella medesima la tecnica, l'organizzazione del lavoro, le condizioni di lavoro, le relazioni sociali e l'influenza dei fattori dell'ambiente di lavoro » (art. 6.1, lett. *g*). Insomma quasi un ulteriore obbligo di strategia pianificata.

Tali disposizioni potranno influenzare l'interpretazione giurisprudenziale delle normative nazionali più sopra richiamate, autorizzandone una lettura più rigorosa. Ma la Direttiva contiene precetti assai più innovativi, almeno per alcuni Paesi membri. Il riferimento è innanzitutto all'obbligo di formazione dei lavoratori.

L'art. 12 è perentorio in proposito e specifica quattro momenti in cui tale obbligo deve essere adempiuto dall'imprenditore: « 1) l'assunzione; 2) trasferimento o cambiamento di funzione; 3) introduzione o cambiamento di un'attrezzatura di lavoro; 4) introduzione di una nuova tecnologia ». I punti 1) e 2) sono assai precisi, ma anche i nn. 3) e 4) non sono meno impegnativi.

Ciò significa che ogniqualvolta l'esercizio del potere organizzatorio dell'imprenditore tocchi in senso modificativo il contenuto della prestazione di lavoro scatta l'obbligo formativo al fine della sicurezza. In altri termini, per esemplificare, l'assegnazione a nuove mansioni di un prestatore a seguito di innovazioni tecnologiche potrà essere legittimamente disposta solo dopo un'adeguata formazione in materia. La logica della prevenzione antinfortunistica non potrebbe essere più rigorosa.

Non sembra complessivamente che i vari ordinamenti siano all'altezza dell'impegnativa (e onerosa) norma comunitaria. Si avvicina forse il caso francese dove scatta un obbligo del genere per i neoassunti, i prestatori oggetto di trasferimento, quelli interinali ed a favore di coloro che siano stati assenti per malattia per oltre 21 giorni (art. L 231-3-1 e R 231-32 a 45 CT). Ma la stessa Marie-France Mialon ammette che la Direttiva è più ampia e contiene in fondo un obbligo di formazione permanente in materia di sicurezza sul lavoro.

Più lontani appaiono gli altri ordinamenti anche se non mancano incisive esperienze. Weiss ci ricorda che nella RFT l'imprenditore attua una politica formativa in materia anche ricorrendo ad esperti. Montuschi segnala che il Ccnl dei chimici riconosce al Consiglio di fabbrica un potere di proposta quanto alla « formazione dei lavoratori in materia di prevenzione infortuni e delle malattie professionali, anche con l'utilizzo delle 150 ore relative al diritto allo studio », così che l'onere finanziario delle iniziative concordate fra l'imprenditore e il Cdf ricade per intero sull'azienda.

Per l'Italia non ci possono essere troppi dubbi in proposito. Il vuoto normativo in materia è impressionante, al punto che lo stesso Montuschi prospetta una recezione legislativa di questa contrattazione collettiva « pilota » appena richiamata. Soluzione ragionevole, certo, anche o soprattutto perché realistica. Ma di fronte alle specificazioni contenute negli artt. 6 e 12 della Direttiva sembra difficile poter considerare come sufficiente un espediente del genere.

Anche perché, solo a voler fare un esempio, non sono unicamente i singoli lavoratori ad essere destinatari dell'obbligatoria politica formativa in materia di sicurezza del datore di lavoro. La garanzia opera altresì nei confronti di quei « rappresentanti dei lavoratori i quali hanno una funzione specifica in materia di protezione della sicurezza », nel senso che essi avranno « diritto ad una formazione adeguata » (art. 12.3). Non solo ma sia la formazione a favore dei singoli sia quella indirizzata ai loro rappresentanti deve avvenire « durante il tempo di lavoro », nel secondo caso « conformemente alle prassi nazionali all'interno o all'esterno dell'impresa e/o dello stabilimento » (art. 12.4).

L'impegno organizzativo appare enorme e con esso il carico finanziario per l'impresa. Si apre davvero in molti Paesi un capitolo nuovo delle relazioni industriali per quanto riguarda l'ambiente di lavoro, anche se non necessariamente sul piano legislativo. Non può passare inosservato infatti l'inciso della norma richiamata da ultimo che parla solo di « prassi nazionali », omettendo qualunque riferimento alla fonte legislativa. Potrebbe essere interpretato come un invito alla contrattazione collettiva, ciò che senza dubbio agevolerebbe, nell'opera di attuazione, la Gran Bretagna e l'Italia.

3. Limiti alla responsabilità del datore di lavoro.

All'imprenditore che cercherà nella Direttiva una risposta alla domanda di quali possano essere i limiti alla sua responsabilità in ma-

teria conviene anticipare subito che resterà deluso e preoccupato. Certo, il legislatore comunitario « non esclude la facoltà degli Stati membri di prevedere l'esclusione o la diminuzione della responsabilità dei datori di lavoro ». Ma ammonisce subito dopo che ciò potrà avvenire « per fatti dovuti a circostanze a loro estranee, eccezionali e imprevedibili, o a eventi eccezionali, le conseguenze dei quali sarebbero state comunque inevitabili, malgrado la diligenza osservata » (art. 5.4).

Per l'imprenditore britannico, dice Alan Neal, si tratta di un principio assai più rigoroso di quanto previsto nella legge o nella *common law*. Il senso generale è che il datore di lavoro rimane sempre il debitore principale dell'obbligo di sicurezza. La giurisprudenza francese, prevede Marie-France Mialon, accentuerà il proprio rigore nel controllare eventuali abusi commessi nell'esercizio della delega dell'autorità imprenditoriale in materia.

L'irrigidimento degli orientamenti giurisprudenziali sul punto appare davvero una profezia fin troppo facile. La Direttiva è infatti perentoria quando ricorda gli obblighi che gravano sugli stessi lavoratori in materia di sicurezza (descritti nell'art. 13), avvertendo nel contempo che essi « non intaccano il principio della responsabilità del datore di lavoro » (art. 5.3).

Ma non basta. All'imprenditore si consente ragionevolmente di « far ricorso a competenze (persone o servizi) esterne all'impresa e/o allo stabilimento », quando quelle a sua disposizione si rivelino « insufficienti » (art. 7.3) ma lo si mette in guardia con un avvertimento quasi minaccioso: « egli non è per questo liberato dalle proprie responsabilità in materia » (art. 5.2).

Da un lato dunque la Direttiva legittima interventi « dall'esterno » per la progettazione e l'attuazione di una politica di prevenzione (e formazione) in materia di sicurezza. Essa concede via libera all'ingresso di esperti od anche di istituti specializzati, consapevole che la tecnicità della materia (anche a causa della tumultuosa evoluzione tecnologica) non consente alternative. Manfred Weiss ha ben descritto come nella RFT vi sia una molteplicità di interventi in proposito, incentrati sul ruolo-chiave di 36 Agenzie per la sicurezza sul lavoro sparse sul territorio federale, nonché sull'individuazione da parte dell'imprenditore (d'accordo con il consiglio d'azienda) di esperti, non solo in materie mediche.

Dall'altro essa chiarisce, come si è già accennato, che l'operatività della delega (con correlativa diminuzione od esclusione della respon-

sabilità del datore) è subordinata alla ricorrenza di fattori eccezionali ed imprevedibili o comunque a circostanze a loro estranee. Si tratta di un'impostazione che, almeno con riferimento al caso italiano, costituisce un autentico terremoto istituzionale.

Luigi Montuschi ha perfettamente ragione quando denuncia un insanabile contrasto fra il sistema della delega e l'indeclinabile responsabilità di ordine pubblico che la Direttiva accolla comunque all'imprenditore. Risulta (almeno così sembra) assai problematica la sopravvivenza nell'ordinamento italiano di quella norma (art. 4, D.P.R. 27 aprile 1955, n. 547) che delineando gli obblighi in materia di sicurezza fa riferimento al datore di lavoro, ai dirigenti ed ai preposti « nell'ambito delle rispettive attribuzioni e competenze ». Se scricchiola la norma in questione, ne va della solidità di tutto l'edificio giurisprudenziale costruito sopra di essa.

La giurisprudenza italiana ammette oggi l'esonero della responsabilità dei titolare di una complessa (media o grande) organizzazione aziendale se la delega possiede le caratteristiche dell'effettività e della giustificatezza, senza cioè essere stata artificiosamente architettata al semplice fine di sollevare l'imprenditore dalle sue responsabilità, sempre che i collaboratori prescelti come delegati siano esperti sul piano tecnico ed appaiano dotati di sufficiente autonomia. La Direttiva sembra rifiutare quest'impostazione, sposando implicitamente la filosofia secondo cui l'incarico in tema di sicurezza ha necessariamente un contenuto tecnico-funzionale e non può mai surrogare l'autorità imprenditoriale.

Se le regole scolpite nella Direttiva hanno un senso, a nulla varrà domani invocare il contenuto più o meno specifico e determinato della delega in ordine al conferimento di poteri e doveri relativi alla materia infortunistica. Ancor meno rileverà la distinzione fra dirigenti e preposti con la correlativa differenza dell'ampiezza dell'incarico ricevuto.

Distinzioni che sembrano davvero destinate a scomparire visto che di esonero parziale o totale di responsabilità potrà riparlarsi in presenza di fatti o circostanze eccezionali ed imprevedibili. Anche se da un punto di vista operativo l'imprenditore ovviamente potrà continuare a designare « uno o più lavoratori per occuparsi delle attività di protezione e delle attività di prevenzione dei rischi professionali nell'impresa e/o nello stabilimento » (art. 7.1).

Sul piano delle responsabilità dell'imprenditore conviene avver-

tire che, come prevede Marie-France Mialon in riferimento alla Francia, anche la giurisprudenza italiana potrà subire un'impennata rigoristica con riferimento alle ipotesi dell'appalto e del subappalto. In questo caso non sembra trattarsi di incompatibilità fra legislazione nazionale e normativa comunitaria quanto dell'effetto indiretto proveniente dai nuovi obblighi affermati nella Direttiva.

Sembra difficile che in Italia si possa ancora in futuro affermare che nel rapporto di appalto (con autonomia di organizzazione, apprestamento di mezzi ed assunzione del rischio di impresa da parte dell'appaltatore) il committente non risponde della mancata adozione delle misure di sicurezza né degli eventuali infortuni che ne dovessero derivare (salvo interferenza nell'attività e nell'organizzazione ovvero fornitura di attrezzature ed opere da parte sua). Infatti « quando in uno stesso luogo di lavoro sono presenti i lavoratori di più imprese, i datori di lavoro devono cooperare all'attuazione delle disposizioni relative alla sicurezza » (art. 6.4).

Nessuno potrà dunque chiamarsi del tutto fuori. Questo obbligo di coordinamento non ha affatto carattere programmatico, ma imperativo. Significa che « tenuto conto della natura delle attività » bisognerà effettivamente « coordinare i metodi di protezione e di prevenzione dei rischi professionali, informarsi reciprocamente circa questi rischi e informarne i propri lavoratori e/o i loro rappresentanti » (v. ancora art. 6.4).

La lista degli obblighi futuri dell'imprenditore europeo non finisce qui quando decida di avvalersi di « imprese terze ». I lavoratori che « intervengono nella sua impresa o nel suo stabilimento » devono ricevere da lui tutte le informazioni concernenti i rischi per la sicurezza e la salute, nonché le misure e le attività di protezione e prevenzione (art. 10. 1/2). Come se non bastasse il legislatore comunitario estende anche a quest'ipotesi l'obbligo di formazione: egli dovrà infatti « assicurarsi che (...) abbiano ricevuto istruzioni adeguate circa i rischi per la sicurezza e la salute durante la loro attività nella sua impresa o nel suo stabilimento » (art. 12.2).

Il risultato del combinato disposto di queste disposizioni comunitarie non è troppo difficile da prevedere. La giurisprudenza nazionale si inasprirà e ben difficilmente perverrà alle conclusioni odierne sopra ricordate. Piuttosto si farà strada una forma di responsabilità solidale, affermandosi in tal modo una soluzione di estremo rigore giustificabile sulla base dell'assoluto valore primario del bene oggetto di tutela: la salute e l'integrità fisica del lavoratore.

Proprio in virtù di questa priorità la Direttiva pretende altresì di codificare il diritto del lavoratore di sospendere unilateralmente l'attività. Si ammette infatti che « in caso di pericolo grave, immediato e che non può essere evitato » il dipendente deve potersi allontanare, senza « subire pregiudizio alcuno », quindi « protetto da qualsiasi conseguenza dannosa ed ingiustificata » (il riferimento è in particolar modo diretto a provvedimenti disciplinari od altri atti di ritorsione) (art. 8.4).

II sistema che più si avvicina a tale impostazione è quello francese (*droit d'alerte et de retrait*: art. L 231-8 CT). Anzi è significativo a riguardo che in qualche modo le disposizioni comunitarie appaiano a Marie-France Mialon meno rigorose in proposito, o comunque tali da confermare (a tutela dell'interesse dell'imprenditore) il contemporaneo obbligo per i lavoratori di « segnalare immediatamente...qualsiasi situazione di lavoro che, per motivi ragionevoli, essi ritengano possa costituire un pericolo grave e immediato per la sicurezza e la salute » (art. 13.2 d).

Negli altri Paesi esaminati sembrano mancare invece previsioni del genere, almeno se riferite ai lavoratori *uti singuli*. Gonzales Posada ci ricorda infatti che in Spagna l'interruzione dell'attività può essere disposta unilateralmente su decisione del comitato per la sicurezza o del 75% dei rappresentanti del personale (ma nelle aziende a ciclo continuo occorre che la totalità dei rappresentanti sia d'accordo).

Certo nella RFT come in Italia la giurisprudenza riconosce la legittimità del rifiuto della prestazione lavorativa richiesta dal datore in condizioni di nocività o di rischio elevato. Ma è evidente che ben altra tutela deriverebbe da una consacrazione legislativa.

In ogni caso il problema va posto in termini di reciproche garanzie fra le due parti del rapporto, visto che non è certo un'ipotesi da sottovalutare quella (a ragione paventata da Alan Neal) del « falso allarme » lanciato in buona fede dal lavoratore. L'attuazione della Direttiva sul punto appare (salvo il caso francese) per gli altri Paesi considerati una scelta obbligata e delicata al tempo stesso. È inutile nascondersi dietro un dito: i possibili abusi potrebbero gravemente screditare un istituto che, rettamente inteso, appare una scelta di civiltà già compiuta da tempo dalla giurisprudenza più sensibile.

4. Forme di rappresentanza dei dipendenti in materia di sicurezza: loro poteri.

La Direttiva non esita a definire come « rappresentante dei lavo-

ratori » chi « ha una funzione specifica in materia di protezione della sicurezza e della salute dei lavoratori ». Si disinteressa della procedura seguita (« persona eletta, scelta o designata, conformemente alle legislazioni e/o prassi nazionali ») purché sia chiaro che essa deve avere il compito di « rappresentare i lavoratori per quanto riguarda i problemi della protezione della sicurezza e salute durante il lavoro » (art. 3c). Per molti Stati membri si tratta di una disposizione ben poco innovativa (4).

In Francia, Spagna e nella Repubblica Federale Tedesca accanto ad organi di rappresentanza generale dei dipendenti si collocano istituzioni rappresentative specializzate in materia. Anche in Gran Bretagna ciò accade (5) pur se gli *safety representatives* previsti dalla legge del 1974 esistono solo in quanto l'imprenditore abbia provveduto (ed è del tutto libero di non farlo) a riconoscere un sindacato.

Alan Neal denuncia a ragione una evidente difformità rispetto al precetto comunitario e sensatamente propone quantomeno di reintrodurre il diritto dei lavoratori non sindacalizzati di eleggere i loro rappresentanti in materia come in origine previsto dalla Sez. 2 (5) dell'HSWA 1974. II punto è (come acutamente sottolinea lo stesso Neal) di affermare più in generale nel Regno Unito una serie di « diritti positivi » (sanciti per legge) che in altri tempi i sindacati disprezzarono nel nome di un'orgogliosa autosufficienza.

Ma torniamo all'Italia. Qui il « delegato alla sicurezza » non esiste. Tutt'altra cosa, osserva rettamente Montuschi, è quella creatura giurisprudenziale sulla quale fa leva il sistema della delega di cui si è detto poc'anzi. Eppure l'art. 9 dello Statuto dei lavoratori del 1970 prefigurava certamente un modello « nuovo » (cioè rappresentanze *ad hoc*, costituite liberamente dai lavoratori) che ha subito l'opera « normalizzatrice » della giurisprudenza, della contrattazione collettiva e della stessa legislazione successiva (art. 20, legge n. 833/1978).

In altri termini le rappresentanze descritte sommariamente dall'art. 9 sono state assorbite da quelle (le « rappresentanze sindacali aziendali ») previste a fini generali nell'art. 19 dello stesso Statuto dei lavoratori. Si tratta quindi di quei Consigli di fabbrica (nella maggior

---

(4) Cfr. in generale GEVERS, *Worker Participation in health and safety in the EEC: the role of rapresentative institutions*, in *ILR*, 1983, vol. 122, n. 4, 411.

(5) Cfr. sul punto GLENDOM, BOOTH, *Worker Participation in occupational health and safety in Britain*, in *ILR*, 1982, vol. 121, n. 4, 399.

parte dei casi), a loro volta collegati ai c.d. sindacati maggiormente rappresentativi.

Non sembra questa la situazione prefigurata dalla Direttiva, anche ai fini dell'esercizio delle importanti prerogative riconosciute a tali rappresentanti specializzati e di cui si dirà fra poco. Che fare allora? Una volta tanto il motto « torniamo allo Statuto » significherebbe per l'Italia una scelta di progresso. Fuor di metafora non sembra necessario in materia adottare alcun provvedimento particolare (tantomeno di revisione dell'art. 9) che non sia lo sganciamento sul piano interpretativo delle rappresentanze specializzate in materia di sicurezza dalle r.s.a. Non a caso si tratta di norme che la legge italiana tratta differentemente sul piano del campo di applicazione (l'art. 9 non soffre di limiti dimensionali).

L'identificazione di questi rappresentanti appare importante soprattutto in riferimento alle prerogative ad essi riconosciute dalla Direttiva. Essi infatti (ma tale potere è attribuito direttamente anche ai lavoratori) « hanno il diritto di fare ricorso, conformemente alle legislazioni e/o prassi nazionali, all'autorità competente in materia di sicurezza e di protezione durante il lavoro, qualora ritengano che le misure prese ed i mezzi impiegati dal datore di lavoro non siano sufficienti per garantire la sicurezza e la salute durante il lavoro » (art. 11.6).

Gli organismi rappresentativi specializzati francesi e spagnoli già dispongono di un potere del genere, nel senso che ove le proposte da essi avanzate siano (motivatamente) respinte dal datore di lavoro, spetterà all'intervento dell'autorità amministrativa dirimere la questione. Questo diritto appare di incerta configurazione in Italia, anche se a riguardo va segnalato un episodio assai significativo.

Pochi forse sanno che proprio la Regione Emilia Romagna aveva emanato una legge (n. 131 del 13 gennaio 1988) in forza della quale i datori di lavoro sarebbero stati obbligati ad eseguire le visite preventive e periodiche (*ex* art. 33 D.P.R. n. 303/1956) tramite le Unità sanitarie locali quando, nell'ambito delle facoltà di cui all'art. 9 dello Statuto dei lavoratori, questi ultimi lo avessero chiesto mediante le proprie rappresentanze. Tale legge ebbe scarsa fortuna. Il Governo ricorse alla Corte costituzionale che con sentenza 22 novembre 1988, n. 1042 dichiarò la materia riservata esclusivamente alla legislazione nazionale (6).

---

(6) Sull'episodio cfr. UASBIEN, *Lavoratori a rischio: la scelta del medico*, in *Il Sole 24 Ore*, 18 ottobre 1989.

Quest'ultimo è un profilo squisitamente di diritto interno che non vale la pena discutere qui in dettaglio. Conviene invece riflettere sulla prospettiva coltivata legislativamente dalla Regione Emilia Romagna.

Essa infatti poggia a sua volta su una giurisprudenza di legittimità (7) secondo cui l'art. 5, legge n. 300/1970 e l'art. 14, comma 3, lett. f), legge n. 833/1978, avrebbero abrogato ogni contraria disposizione, sopprimendo la possibilità per il medico scelto dal datore di lavoro di eseguire sui dipendenti determinati accertamenti sanitari che invece sarebbero di esclusiva competenza delle strutture pubbliche (8). Anche a questo proposito non è difficile prevedere quantomeno un consolidamento dell'orientamento giurisprudenziale richiamato da ultimo. A prescindere infatti dalla liceità del ricorso da parte dell'imprenditore al medico di fiducia, i lavoratori e/o i loro rappresentanti dovranno sempre avere il diritto di ottenere l'intervento della struttura pubblica, ove ritengano (anche a torto) insufficienti le misure adottate. Nella consapevolezza che aprire un dibattito sull'argomento comporterà inevitabilmente una riflessione sulla capacità delle U.S.L. di intervenire efficacemente nella prevenzione degli infortuni sul lavoro (9).

5. Da una visione conflittuale della nocività in fabbrica alla partecipazione « specializzata » a tutela della salute.

Considerata sotto i profili fin qui esaminati la Direttiva presenta un volto severo, arcigno, quasi minaccioso. È l'impressione che ha ricevuto Montuschi quando (facendo in realtà specifico riferimento al problema della monotonia e ripetitività dei lavoro: art. 6, d) rileva come il legislatore comunitario sembri innalzare bandiere di tipo ideologico, proponendo regole secondo « modelli ed afflati sessantottini ».

Certo, se questa fosse la conclusione, la politica sociale della CEE avrebbe fatto un passo indietro, non in avanti. Non c'è bisogno infatti di sottolineare ancora l'inutilità di certi inasprimenti normativi che nella migliore delle ipotesi vengono solo parzialmente applicati

---

(7) Cfr. Cass. 21 aprile 1986, n. 2799, in *FI*, 1986, I, 2158.

(8) Cfr. sul punto RAFFONE, *La tutela della salute*, in *Rubrica Leggi e contratti* de *l'Unità*, 15 febbraio 1988.

(9) Vedi sul punto l'opinione di PININFARINA, *La prevenzione degli infortuni non si addice alle Usl*, in *Il Sole 24 Ore*, 19 gennaio 1988.

quando non sono del tutto ignorati. La stagione del garantismo è stata oggetto di una riflessione scientifica troppo accurata per essere passata inosservata a Bruxelles. E non a caso (fortunatamente) dalla CEE proviene un'indicazione di (indispensabile) rigore ma anche di flessibilità.

Il legislatore comunitario appare del tutto consapevole che un quadro conflittuale non consente di certo progressi in una politica di prevenzione basata fra l'altro su massicci investimenti formativi. Ecco perché la Direttiva-quadro rinuncia (come ben rileva Gonzales Posada) a situarsi all'interno di un filone tecnico-regolamentare per disciplinare invece una politica delle relazioni industriali dell'ambiente di lavoro.

La scelta è netta: no al conflitto, sì alla partecipazione. Questo è in sintesi il significato dell'art. 11 della Direttiva che supera peraltro anche la semplice logica del diritto di informazione, punto di arrivo nell'evoluzione della contrattazione collettiva italiana. Si parla infatti immediatamente di consultazione e non soltanto dei rappresentanti (« i quali hanno una funzione specifica in materia ») ma anche direttamente degli stessi lavoratori. E pare trattarsi di una vera consultazione visto che deve avvenire « preventivamente e tempestivamente », insomma non solo prima dell'adozione delle decisioni da parte dell'imprenditore ma in tempo utile perché possano essergli presentate proposte od osservazioni.

Ma la consultazione non è tutto. Il legislatore comunitario ha voluto andare oltre ed ha forgiato (forse inconsapevolmente, come osserva Manfred Weiss) un'espressione capace di scatenare discussioni inesauribili, comunque destinata a finire sul tavolo della Corte Europea di Giustizia a Lussemburgo per gli inevitabili chiarimenti. Cosa sia infatti la « partecipazione. equilibrata » è davvero difficile dirlo. Qualcosa di più della semplice consultazione, certo un *quid* diverso dalla tradizionale negoziazione collettiva.

Non a caso è solo Weiss a sentirsi tranquillo affermando che il sistema tedesco corrisponde senz'altro a questo concetto. Difficile dargli torto visto che le rappresentanze (sia quelle specializzate sia i *Betriebsraete* hanno stretto con il *management* quella che viene brillantemente definita una *joint venture* nel procedimento decisionale. Ma è altrettanto vero che forme codecisionali non sono rinvenibili negli stessi termini altrove.

Certo le esperienze nazionali potranno seguire strade diverse, come lo stesso art. 11.1 della Direttiva ammette. Non è detto occor-

rano interventi legislativi, nel senso che le « prassi » di cui parla la norma potranno essere di varia natura. Numerose esperienze italiane, specie quelle basate su comitati paritetici territoriali con competenze in materia, possono con ogni verosimiglianza ritenersi corrispondenti alla presumibile *ratio* della norma comunitaria.

Il problema sta nel fatto che non si tratta di prassi diffuse e molti settori ancora non dispongono di strumenti analoghi. Ecco perché se è vero, come afferma Montuschi, che il sistema italiano non può dirsi in contrasto con la Direttiva con riferimento agli accorgimenti adottati da alcuni contratti collettivi, non può del pari passarsi sotto silenzio l'estrema eterogeneità delle regolamentazioni pattizie a riguardo.

È bene ricordare in ogni caso che secondo il legislatore comunitario i lavoratori ed i loro rappresentanti specializzati dovranno disporre di un « sufficiente esonero dal lavoro senza perdita della retribuzione » nonché dei « mezzi necessari » per esercitare tali diritti e funzioni (art. 11.5). Previsioni assai concrete, suscettibili di una verifica puntuale.

Lo spazio per interpretare questa « partecipazione bilanciata » è davvero ampio. Non a caso si registrano atteggiamenti critici di alcune associazioni imprenditoriali, anche a livello europeo, che l'hanno ridenominata « *back-door participation* ». Il pericolo paventato è che si introducano (passando dalla « porta di servizio », non dall'entrata principale) avanzati meccanismi partecipativi capaci di produrre un effetto diffusivo nelle relazioni industriali endoaziendali. Insomma con l'espediente di creare più poteri partecipativi nell'area della sicurezza sul lavoro potrebbero introdursi elementi di democrazia industriale in grado di estendersi anche alla trattazione di altre materie. E non è detto che i futuri sviluppi non riservino sorprese proprio in questa direzione.

6. Attuare la Direttiva-quadro: aumento dei costi o della produttività?

Nessun paese considerato in quest'analisi può dirsi disinteressato all'applicazione della Direttiva. Nella stessa RFT, forse il sistema più vicino alla legge comunitaria, si rileva la necessità di razionalizzare il sistema di tutela della sicurezza, conferendogli maggiore semplicità e trasparenza. Anche negli altri Paesi si registra l'esigenza di ridurre la complessità di normative e testi regolamentari intricati, di difficile coordinamento, fatti apposta talvolta per non essere applicati.

Per l'Italia si tratta di una prova d'appello per rivedere un sistema che ancora poggia su una decretazione che risale alla metà degli anni '50 e che neppure la spinta della riforma sanitaria del 1978 è riuscita ad ammodernare. È un'occasione da non perdere per superare una situazione che costituisce una vera vergogna nazionale. Inutile nasconderselo: non è chi non veda che nell'Italia degli anni '90 ancora si muore sul lavoro come e più dell'immediato dopoguerra.

Certo, le lentezze parlamentari a cui siamo abituati legittimano il giudizio di Montuschi che considera un « lusso superfluo » richiedere modifiche legislative per l'attuazione della Direttiva allorché fonti di altra natura possono assicurare sul piano sostanziale lo stesso risultato. È la stessa preoccupazione non a caso condivisa da Alan Neal, alle prese con un Governo britannico che non vuol sentire parlare più in generale di nuove leggi a tutela dei diritti dei lavoratori e delle loro organizzazioni sindacali. Rispunta in ambedue i Paesi la soluzione contrattuale che tuttavia i giudici di Lussemburgo hanno già in passato ritenuto insufficiente, proprio perché spesso difetta dei requisiti di uniformità e generalità propri dello strumento legislativo.

Qualunque sia lo strumento di attuazione, si pone un problema di costi. La normativa comunitaria non potrebbe essere più esplicita a riguardo quando proclama che « le misure relative alla sicurezza, all'igiene e alla salute durante il lavoro non devono in nessun caso comportare oneri finanziari per i lavoratori » (art. 6.5). Anche se si tratta di un principio di una semplicità solare (quasi ovvio per i sistemi più avanzati), non è affatto detto che sia stato inutile riaffermarlo con riferimento a Stati membri con ordinamenti meno sviluppati in materia.

Più in generale non è difficile arguire che i (nuovi) obblighi imposti ai datori di lavoro possono tradursi in costi aggiuntivi. Ciò riguarda in particolare le piccole imprese, non differenziate e tantomeno escluse dalla legge comunitaria. Questo profilo non è affatto secondario dato che pressoché tutti i sistemi qui considerati contengono soglie applicative riferite alla dimensione aziendale per l'esercizio di talune prerogative e diritti, specie per quanto concerne la designazione di organismi rappresentativi. Una volta tanto sarebbe l'Italia ad avvicinarsi maggiormente alla Direttiva, se non fosse che l'art. 9 dello Statuto è stato progressivamente « incapsulato » nell'art. 19 con conseguenze anche sul piano del campo di applicazione.

È legittimo domandarsi in proposito (seguendo il suggerimento di Neal) se sotto questo profilo la Direttiva rispetti la prescrizione

contenuta nell'art. 118A del Trattato. Proprio in riferimento alla tematica della salute in fabbrica si afferma infatti che « le direttive eviteranno di imporre vincoli amministrativi, finanziari e giuridici di natura tale da ostacolare la creazione e lo sviluppo di piccole e medie imprese ».

Siamo in un caso del genere? Difficile dirlo in anticipo, senza verificare la pratica attuazione della Direttiva stessa. Certo è che nel momento dell'attuazione i legislatori nazionali saranno autorizzati a tener conto di questo ammonimento così autorevole nella gerarchia delle fonti del diritto comunitario. Ed anche gli stessi giudici CEE potranno guardare ai sistemi interni dei diversi Stati membri consapevoli di quest'esigenza.

Se tuttavia la prognosi è di un aumento di costi, non è il caso di abbandonarsi a giudizi catastrofici. Innanzitutto maggiore sicurezza sul lavoro — non è una scoperta di oggi — significa anche più risparmio, ad esempio sul piano contributivo delle assicurazioni sociali obbligatorie, laddove diminuisca stabilmente il numero degli incidenti. In secondo luogo numerose disposizioni della Direttiva (si pensi a quelle in materia di formazione) possono realizzare un miglioramento della capacità lavorativa.

Non è detto insomma che il sistema-quadro delineato in materia di sicurezza sul lavoro non si traduca in un incremento di produttività. Dipendenti più avvertiti nell'utilizzazione degli strumenti di lavoro, rappresentanze maggiormente coinvolte nella gestione dell'innovazione tecnologica, un clima di relazioni sindacali più « partecipato »: non sono questi elementi che possono fondatamente suscitare aspettative del genere?

All'esperienza applicativa la risposta. È certo comunque che la Direttiva sulla salute va salutata favorevolmente. Essa infatti non solo si inserisce nella politica sociale CEE volta ad evitare che il processo di piena integrazione economica del mercato interno produca l'effetto del *social dumping*. C'è qualcosa di più che va sottolineato nel momento in cui si discute delle numerose direttive che scaturiranno dalla Carta Sociale approvata a Strasburgo nel dicembre 1989.

Non basta infatti che il diritto sociale comunitario regolamenti con rigore tecnico diversi aspetti dell'attività lavorativa per progredire davvero sulla strada di una politica sociale di una Europa unita. Occorre che esso promuova la progressiva realizzazione di sistemi di relazioni industriali il più possibile ispirati alla medesima filosofia di

fondo, capaci poi autonomamente di autoregolarsi in modo sempre più omogeneo e ravvicinato. La mancata estensione del principio di maggioranza qualificata alle materie sociali non consente alternative. Questa filosofia di fondo, questa sostanza che progressivamente va inoculata nel corpo dei diversi ordinamenti nazionali, è una logica partecipativa delle relazioni industriali che abbandoni modelli antiquati basati sulla conflittualità e sulla contrapposizione.

È su questo piano che i singoli sistemi nazionali saranno giudicati, dalla logica del mercato unico prima ancora che dai giudici di Lussemburgo. Auguriamoci che le relazioni industriali europee si presentino all'appuntamento del 1992 proponendosi come elemento di sviluppo e non di freno. Se così non sarà avranno mancato un obiettivo storico.

IV.
LICENZIAMENTO INDIVIDUALE E COLLETTIVO

1.
RIFORMA DELL'ART. 18 ST. LAV. E TUTELA DEI DIRITTI FONDAMENTALI DEL LAVORATORE: UNA POLEMICA MALE IMPOSTATA (*)

Le polemiche sorte in merito alle proposte di riforma dell'art. 18 dello Statuto dei lavoratori appaiono non solo eccessive, rispetto alla reale portata dell'intervento prospettato dal Governo, ma prima ancora prive di una solida base giuridica. Esiste sul punto una grande confusione, tanto è vero che si è persino giunti a sostenere che, con l'art. 10 del d.d.l. 848, verrebbe addirittura meno il divieto di licenziare in assenza di una giusta causa o di un giustificato motivo. Così impostata la questione non può che sollevare ingiustificate preoccupazioni e un clima di tensione ed equivoci che poco giova alla modernizzazione del mercato del lavoro italiano. Vediamo perché.

È stato da più parti sostenuto, a questo proposito, che l'art. 10 del d.d.l. 848 (delega al Governo in materia di mercato del lavoro) si pone in diretto contrasto con i principi costituzionali in materia di lavoro e contro gli stessi diritti fondamentali del lavoratore. Tale affermazione è, a ben vedere, non solo frutto di una mera petizione di principio, ma è anche stata recentemente sconfessata dalla Corte costituzionale (sentenza n. 36/2000). Chiamata a decidere circa la ammissibilità del *referendum* del Partito radicale sull'art. 18 dello Statuto dei lavoratori, indetto nel corso della passata legislatura, la Corte costituzionale ha infatti chiaramente e inequivocabilmente affermato che la « stabilità reale » del posto di lavoro non è un diritto fondamentale

---

(*) Pubblicato in *Osservatorio Lavoro - AREL*, 10-24 marzo 2002, n. 6, con la collaborazione di Michele Tiraboschi.

del lavoratore. Diritto fondamentale del lavoratore è, infatti, quello di non essere ingiustamente licenziato. Altra cosa, invece, sono le conseguenze (risarcimento e/o reintegrazione) del licenziamento privo di giustificazione che, secondo la Corte costituzionale, rientrano nella piena discrezionalità del legislatore ordinario.

Secondo la Corte, in particolare, l'art. 18 non sarebbe da annoverare tra le leggi c.d. « a contenuto costituzionalmente vincolato », e cioè tra quelle leggi che vertono su disposizioni la cui abrogazione si traduce in una lesione di principi costituzionali. Sotto questo profilo, va osservato che la disposizione in oggetto « è indubbiamente manifestazione di quell'indirizzo di progressiva garanzia del diritto al lavoro previsto dagli artt. 4 e 35 della Costituzione, che ha portato, nel tempo, ad introdurre temperamenti al potere di recesso del datore di lavoro, secondo garanzie affidate alla discrezionalità del legislatore, non solo quanto alla scelta dei tempi, ma anche dei modi d'attuazione (sentenze n. 194 del 1970, n. 129 del 1976 e n. 189 del 1980) ».

In riferimento a tale discrezionalità — prosegue la Corte — è da escludere « che la disposizione che si intende sottoporre a consultazione, per quanto espressiva di esigenze ricollegabili ai menzionati principi costituzionali, concreti l'unico possibile paradigma attuativo dei principi medesimi ». Pertanto, l'eventuale abrogazione della c.d. tutela reale, ovvero la sua non applicazione per talune fattispecie delimitate, come nel caso del d.d.l. 848, « avrebbe il solo effetto di espungere uno dei modi per realizzare la garanzia del diritto al lavoro, che risulta ricondotta, nelle discipline che attualmente vigono sia per la tutela reale che per quella obbligatoria, al criterio di fondo della necessaria giustificazione del licenziamento. Né, una volta rimosso l'art. 18 della legge n. 300 del 1970, verrebbe meno ogni tutela in materia di licenziamenti illegittimi, in quanto resterebbe, comunque, operante nell'ordinamento, anche alla luce dei principi desumibili dalla Carta sociale europea, ratificata e resa esecutiva con legge 9 febbraio 1999, n. 30, la tutela obbligatoria prevista dalla legge 15 luglio 1966, n. 604, come modificata dalla legge 11 maggio 1990, n. 108, la cui tendenziale generalità deve essere qui sottolineata ».

Stravolgere la realtà e prospettare la riforma dell'art. 18 dello Statuto dei lavoratori come una lesione dei diritti del lavoratore, in contrasto con la Carta costituzionale, significa solo opporre vuote formule ideologiche alle istanze di tutela dinamica della occupazione, che richiedono una nuova strumentazione giuridica per far fronte ai mercati del lavoro del XXI secolo.

2.

VECCHIE E NUOVE REGOLE IN TEMA DI LICENZIAMENTI COLLETTIVI: SPUNTI COMUNITARI E COMPARATI (*)

SOMMARIO: 1. Premessa. — 2. Definizione e campo di applicazione. — 3. La procedura di informazione e consultazione. — 4. L'estensione degli obblighi ai gruppi di imprese ed alle multinazionali. — 5. Nessuna differenziazione per le piccole e medie imprese. — 6. L'efficacia della direttiva emendata. — 7. Conclusioni.

1. Premessa.

In occasione dell'ultima riunione del Consiglio dei Ministri del Lavoro tenutasi a Lisbona il giugno scorso è stata adottata una nuova direttiva che emenda la vecchia normativa comunitaria in materia di licenziamenti individuali risalente al 1975. La decisione non suscita sorpresa in quanto già al precedente vertice di Lussemburgo del 30 aprile era stata raggiunta un'intesa sostanzialmente identica e solo motivi di tempo avevano impedito di addivenire all'adozione di una decisione formale.

Queste novità in sede CEE hanno reso ancor più di attualità il confronto e le riflessioni avviate da *Diritto delle Relazioni Industriali* su una materia in cosi rapida evoluzione, cosi da rendere ancor più interessante il materiale qui riprodotto. Nel contempo val sicuramente la pena fornire una prima valutazione delle novità introdotte seguendo un'ottica comparativistica, ricercando cioè i punti di contatto con ordinamenti diversi da quello italiano. Le osservazioni che seguono evi-

---

(*) Pubblicato in *Diritto delle Relazioni Industriali*, 1992, n. 2, 151-156.

Qui di seguito si pubblicano le relazioni presentate al convegno internazionale promosso dall'Università degli studi di Sassari e dall'Associazione lavoro e ricerche — Alar con il contributo dell'associazione degli industriali della provincia di Sassari, sul tema *Licenziamenti collettivi per riduzione del personale e mercato europeo*, Sassari, 30 maggio 1992.

denzieranno dunque le maggiori novità introdotte dalle decisioni assunte nel vertice portoghese.

2. Definizione e campo di applicazione.

La prima novità riguarda la definizione stessa della fattispecie. All'art. 1, comma 1, lett, *b*), della direttiva del 1975 dovrà essere aggiunto il seguente ulteriore comma: « Ai fini del calcolo del numero dei licenziamenti previsti al comma precedente, lett. *a*), sono assimilati i casi di cessazione del contratto di lavoro intervenuti per iniziativa dell'imprenditore per uno o più motivi non inerenti alla persona dei lavoratori, a condizione che i licenziamenti collettivi siano almeno nel numero di cinque ».

Va rilevato in proposito che l'emendamento non travolge affatto, come invece si è osservato (1), l'art. 24 della legge 23 luglio 1991, n. 221 che, seppur con enorme ritardo, ha introdotto nel nostro ordinamento la direttiva del 1975. Viene infatti confermato, proprio ai fini definitori della fattispecie, il limite quantitativo dei cinque licenziamenti. Piuttosto muta il concetto di licenziamento collettivo che si allarga fino a comprendere ogni caso di soppressione del posto di lavoro ad iniziativa del datore, si tratti quindi di un prepensionamento o di altra ipotesi di rescissione negoziata del contratto. In tutte queste evenienze troverà in futuro applicazione l'intera normativa comunitaria, comprensiva della procedura di informazione e consultazione di cui si dirà fra poco.

Si tratta di un'innovazione che comporterà interventi di adattamento non solo da parte del nostro legislatore. L'avvicinamento al concetto di *redundancy* pare evidente e comunque corrispondente alle intenzioni del legislatore comunitario (2), costituendo una novità per l'ordinamento tedesco che non consente di computare nel novero dei

---

(1) Da parte di Luigi Viviani, la cui opinione è riferita da VILLA, *Licenziamenti collettivi: più tutela. Attesa la messa a punto della riforma italiana*, in *Il Sole 24 Ore* dell'11 maggio 1992.

(2) Nella motivazione della proposta modificata di Direttiva del Consiglio a modifica della direttiva 75/129/CEE concernente il ravvicinamento delle legislazioni degli Stati membri in materia di licenziamenti collettivi (Presentata dalla Commissione in virtù dell'art. 149, paragrafo 3 del trattato CEE), COM(92) 127 def., Bruxelles, 31 marzo 1992, si legge infatti che la direttiva intende disciplinare infatti non tanto le situazioni di « licenziamento » nel senso giuridico del termine ma le situazioni di sop-

licenziamenti accordi bilaterali che pongano fine al contratto di lavoro (3). Una soluzione in linea invece con l'ordinamento francese dove la risoluzione per mutuo consenso assume la forma del c.d. « contratto di conversione » (4).

Non meno rilevante è inoltre l'emendamento che sopprime la lett. *d*) del comma 1 dello stesso art. 1, cosi come compariva nella vecchia direttiva. Ciò significa che verranno comprese nel campo di applicazione della normativa anche le ipotesi di licenziamento collettivo conseguenti alla cessazione delle attività dello stabilimento allorché risulti da una decisione giudiziaria.

Questo capovolgimento di prospettiva è confermato da ulteriori emendamenti che verranno introdotti al vecchio testo. All'art. 3, comma 1, dovrà aggiungersi intatti il seguente paragrafo: « Tuttavia gli Stati membri possono prevedere che in caso di un progetto di licenziamento collettivo conseguente alla cessazione di attività dello stabilimento allorché risulti da una decisione giudiziaria l'imprenditore non sia tenuto a notificare per iscritto l'autorità pubblica competente ». Conseguentemente viene affermata l'esclusione di quest'ipotesi dalla regola di cui al successivo art. 4 della direttiva emendata che subordina l'efficacia dei licenziamenti al trascorrere di un certo tempo dopo la notifica all'autorità pubblica. Si dispone infatti che « gli Stati membri non possono applicare il presente articolo ai licenziamenti collettivi conseguenti alla cessazione di attività dello stabilimento che risulti da una decisione giudiziaria ».

Per quanto concerne questa materia del campo di applicazione, il Consiglio sembra non aver recepito una proposta della Commissione che aveva suggerito di limitare l'esclusione degli equipaggi di navi marittime di cui all'art. 1, comma 2, lett, *c*), solo nel caso in cui la normativa speciale loro applicabile assicurasse una tutela equivalente a quella della direttiva. Si tratta di una della modifiche concordate con ogni evidenza per ottenere l'indispensabile assenso britannico per una direttiva il cui fondamento giuridico, come si è già ricordato, è da rinvenirsi solo nell'art. 100 del Trattato.

---

pressione del posto di lavoro (a tale riguardo, è sintomatica l'utilizzazione nella versione inglese del concetto di « *redundancy* »).

(3) Cfr. WEISS, *I licenziamenti collettivi per riduzione del personale in Germania*, in *DRI*, 1992, 157 ss.

(4) Cfr. ROJOT, *I licenziamenti collettivi per riduzione del personale in Francia*, in *DRI*, 1992, 167 ss.

3. La procedura di informazione e consultazione.

L'obbligo di consultazione di cui all'art. 2, comma 1, della direttiva subirà un emendamento destinato ad imporre al datore di lavoro l'inizio di tale procedura in tempo utile, analogamente a quanto prevede l'altra direttiva, per più versi vicina a quella in questione, in tema di mantenimento dei diritti dei lavoratori in caso di trasferimento d'azienda (art. 6, comma 2). Tale previsione comporterà per il legislatore nazionale la necessità di specificare più puntualmente in una prospettiva temporale il momento entro cui dovrà essere avviata la procedura di cui all'art. 4, comma 1, cosi come richiamato dall'art. 24, comma 1, della legge n. 223/1991.

Non si registrano innovazioni invece sul versante dell'identificazione dei rappresentanti dei lavoratori, titolari dei diritti in questione. La legislazione britannica in materia continuerà pertanto a suscitare le perplessità già del resto all'attenzione della Corte di Giustizia delle Comunità Europee, considerando che la *recognition* dell'interlocutore sindacale è tuttora un atto assolutamente volontario e discrezionale dell'imprenditore (5).

In più il legislatore comunitario non si accontenta ora di prevedere genericamente, come fece nel 1975 (art. 2, comma 2), che le consultazioni tendano ad attenuare le conseguenze del provvedimento di licenziamento collettivo, ma aggiunge che ciò deve avvenire specificando « le misure sociali di accompagnamento come ad esempio quelle volte a favorire la riclassificazione o la riconversione dei lavoratori licenziati ».

Si tratta di una sorta di « piano sociale » che in sostanza ricorda molto da vicino il sistema tedesco, imperniato sul ruolo-chiave del consiglio d'azienda (6), ma anche, seppur forse con minore intensità, quello francese (7). Una soluzione che incontrerà una decisa opposizione del fronte imprenditoriale certo non circoscritta al solo Regno Unito (8).

La normativa italiana già contiene una disposizione significativa a riguardo (art. 4, comma 3, legge n. 223/1991) laddove ai fini della

---

(5) Cfr. NEAL, *I licenziamenti collettivi per riduzione del personale in Gran Bretagna*, in *DRI*, 1992, 181 ss.

(6) Cfr. WEISS, *op. cit.*

(7) Cfr. ROJOT, *op. cit.*

(8) Cfr. NEAL, *op. cit.*

procedura di dichiarazione di mobilità (e quindi per i licenziamenti collettivi) obbliga l'imprenditore a comunicare fra l'altro le « eventuali misure programmate per fronteggiare le conseguenze sul piano sociale della attuazione del programma ». Pare potersi affermare che alla luce delle nuove intese comunitarie occorrerà superare la semplice eventualità di queste misure che inoltre dovranno essere oggetto non già di una semplice comunicazione bensì di una procedura di consultazione nel senso previsto dalla direttiva.

Per rafforzare la ricerca di ogni soluzione che possa evitare o ridurre i licenziamenti collettivi o, quanto meno, per limitarne l'impatto sociale, verrà aggiunto un nuovo paragrafo allo stesso art. 2, comma 2, secondo cui gli Stati membri potranno « prevedere che i rappresentanti dei lavoratori possano ricorrere ad esperti tecnici, conformemente alle legislazioni e/o prassi nazionali ». Non si tratta però di una disposizione particolarmente significativa in quanto non prevede in alcun modo oneri a carico delle imprese quanto al compenso di tali tecnici come invece accade in taluni casi in Francia (9). Anche nel nostro ordinamento questo genere di assistenza alle delegazioni sindacali durante le trattative non sembrerebbe poter essere messo in discussione dal datore di lavoro.

Diventerà ancor più preciso l'oggetto della comunicazione scritta dovuta dal datore ai rappresentanti dei lavoratori, secondo quanto già previsto dal comma 2 dell'art. 2 della direttiva emendata. Si dovrà comunicare infatti non solo il numero ma anche le categorie di appartenenza dei lavoratori che dovranno essere licenziati e di quelli abitualmente occupati. Inoltre da parte datoriale si dovranno specificare « i criteri previsti per la scelta dei lavoratori da licenziare nella misura in cui le legislazioni e/o le pratiche nazionali ne attribuiscano la competenza all'imprenditore ».

Si può forse prevedere come conseguenza sul nostro ordinamento un rigore più accentuato nel pretendere che le « esigenze tecnico-produttive ed organizzative » di cui all'art. 1, comma 1, della legge n. 223/1991, vengano chiarite con maggiore puntualità ed in anticipo dall'imprenditore. Vincoli che sembrano in grado di incidere sia sul sistema tedesco dove il criterio della giustizia sociale lascia un certo margine di discrezionalità all'imprenditore, sia su quello francese dove

---

(9) Cfr. ROJOT, *op. cit.*

parimenti si è in presenza di una disciplina che sostanzialmente può essere ignorata da parte datoriale (10).

La nuova normativa comunitaria richiederà, ancora in aggiunta a quanto già previsto dal comma 3 dell'art. 2 della direttiva emendata, che venga altresì comunicato « il metodo di calcolo previsto per tutte le eventuali indennità di licenziamento diverse da quelle previste dalle legislazioni e/o prassi nazionali ». Anche in questo caso si tende ad impedire soluzioni troppo individualizzate che possano risolversi in una violazione del principio di parità di trattamento.

Non si riscontrano novità di sorta invece quanto alla notifica del piano di licenziamenti collettivi all'autorità pubblica.

Del resto è il solo l'ordinamento spagnolo a segnalarsi per l'esistenza della necessità dell'autorizzazione amministrativa (11), scomparsa da quello francese in cui peraltro permane un potere di verifica circa l'attuazione del piano sociale (12). Infatti tale notifica rileva nell'ordinamento britannico a fini statistici mentre in Germania serve al fine di attivare conseguenti politiche del lavoro (13).

4. L'estensione degli obblighi ai gruppi di imprese ed alle multinazionali.

Forse una delle innovazioni più interessanti, frutto di un'indispensabile opera di aggiornamento, è quella che riguarda i complessi aziendali che abbiano diverse sedi, in ipotesi collocate in più Stati membri. Ecco la formulazione di un nuovo 4° comma che andrà ad aggiungersi ai precedenti nell'art. 2 della direttiva emendata: « Gli obblighi di cui ai commi 1, 2 e 3 sussistono indipendentemente dal fatto che la decisione riguardante i licenziamenti collettivi sia adottata dal datore di lavoro o da un'impresa che lo controlli ». Al paragrafo successivo si aggiungerà: « Nell'esame delle pretese violazioni degli obblighi di informazione, consultazione e comunicazione stabiliti dalla presente direttiva, non si terrà conto delle giustificazioni fondate sul fatto che l'impresa che ha adottato la decisione determinante il licenzia-

---

(10) Cfr. WEISS, *op. cit.*, cfr. ROJOT, *op. cit.*

(11) Cfr. GONZALES POSADA, *I licenziamenti collettivi per riduzione del personale in Spagna*, in *DRI*, 1992, 193 ss.

(12) Cfr. ROJOT, *op. cit.*

(13) Cfr. NEAL, *op. cit.*, WEISS, *op. cit.*

mento collettivo non ha trasmesso le informazioni necessarie ». Dunque se un datore di lavoro violerà le norme previste dalla direttiva non potrà in alcun modo addurre a giustificazione il fatto che il centro decisionale, situato all'estero, in un diverso Stato membro, o comunque ad un livello superiore, non lo abbia informato in tempo debito. La nuova disposizione implicitamente dichiara tutto ciò una questione interna al gruppo societario od alla multinazionale, imputando comunque l'eventuale mancato rispetto degli obblighi al datore di lavoro immediato. Non si configurano pertanto doveri di sorta a carico delle imprese controllanti in quanto tali, evitandosi in tal modo il problema dell'extraterritorialità per quanto riguarda le legislazioni nazionali in materia. Di converso i rappresentanti dei lavoratori non hanno diritto di pretendere l'avvio di una procedura di consultazione con l'amministrazione centrale dell'impresa o con la direzione dell'impresa controllante, con la correlativa esclusione del sistema c.d. *bypass*.

II legislatore comunitario ha chiaramente privilegiato una logica di confronto su scala nazionale fra rappresentanti dei lavoratori e controparte datoriale. Una soluzione assai realistica che sembra potersi condividere anche perché non consente più di addurre il carattere multinazionale dell'organismo aziendale (o comunque il fatto che si è in presenza di un'impresa controllata) come espediente per vanificare la procedura di consultazione. Anche se si tratta di una disposizione destinata ad innovare sensibilmente lo stile di gestione delle relazioni industriali in questo genere di imprese dove, pur rimanendo impregiudicata la collocazione del vero centro decisionale, occorrerà garantire un flusso di informazioni tali da assicurare il rispetto delle nuove regole comunitarie. Di tutto ciò non potrà non tener conto anche il nostro legislatore nazionale.

5. Nessuna differenziazione per le piccole e medie imprese.

Come si è accennato in precedenza alcune proposte avanzate dalla Commissione (14) non sono state recepite dal Consiglio. Fra queste val la pena ricordare una previsione che temperava gli obblighi della direttiva con riferimento alle unità aziendali di minori dimensioni. La disposizione non accolta nel testo finale è la seguente: « Ai fini dell'attuazione della presente direttiva, gli Stati membri possono

(14) Cfr. la Proposta modificata di Direttiva del Consiglio di cui alla nota 2.

astenersi dal prescrivere la rappresentanza dei lavoratori nelle imprese in cui siano occupati di norma meno di 50 dipendenti. In tal caso gli Stati membri fanno sì che i datori di lavoro siano obbligali a fornire in tempo utile ai lavoratori interessati dai progetti di licenziamento collettivo le stesse informazioni previste dall'art. 2, comma 3, per i rappresentanti dei lavoratori ».

Si tratta di una disposizione assai simile a quella già contenuta nella direttiva del 1977 sul trasferimento d'azienda (v. l'art. 6, comma 4 e 5). Anche se nel caso dei licenziamenti collettivi sarebbe stato ancora più visibile il riferimento esplicito alla dimensione aziendale, amettendosi non solo l'assenza di rappresentanze ma anche concedendo all'imprenditore di assolvere ai suoi obblighi limitandosi a semplici informazioni (al posto della procedura di consultazione). Un'ipotesi realisticamente considerata e risolta dall'ordinamento francese (15), anche a causa dello spettacolare crollo del livello di sindacalizzazione. La scomparsa di questa disposizione dal testo finale non è destinata ad incidere troppo sul nostro ordinamento, anche perché già l'art. 1 della legge n. 223/1991 delinea un campo di applicazione al di sopra dei quindici dipendenti. Pare opportuno tuttavia osservare in proposito che il sistema di escludere la vincolatività di una determinata disciplina comunitaria al di sotto di una certa soglia occupazionale non sembra fedele all'ispirazione del Trattato. È vero infatti che l'art. 118A (nella formulazione anteriore agli accordi di Maastricht, quella ancora in vigore per tutti gli Stati membri) prescrive che le direttive « eviteranno di imporre vincoli amministrativi, finanziari e giuridici di natura tale da ostacolare la creazione e lo sviluppo di piccole e medie imprese ». Ma sembra altrettanto fuori discussione che una proceduralizzazione della decisione di licenziare collettivamente i dipendenti magari prevedendo modalità differenziate per la dimensione minore, non può sola compromettere la vitalità dell'imprenditoria minore sul mercato.

6. L'efficacia della direttiva emendata.

La revisione in sede comunitaria della direttiva del 1975 era tutto sommato necessaria. Davvero in alcuni punti era inevitabile un aggiornamento, anche se talvolta le nuove disposizioni rivelano un rigore più

(15) Cfr. ROJOT, *op. cit.*

di forma che di sostanza. Sia consentito in proposito far riferimento ad un nuovo art. 5-*bis* che verrà introdotto ed a mente del quale « gli Stati membri provvedono affinché i lavoratori e/o i loro rappresentanti dispongano di procedimenti amministrativi e/o giurisdizionali al fine di far rispettare gli obblighi previsti dalla presente direttiva ».

È infatti caduta la proposta della Commissione che, più puntualmente per la verità, si riferiva in particolare all'« annullamento dei licenziamenti collettivi, indipendentemente dalla esperibilità di altre procedure ». Una rinuncia resasi necessaria per il raggiungimento di un consenso unanime, visto che altrimenti si sarebbe registrata sul punto l'opposizione britannica. Un'opposizione certo non sorprendente visto che l'ordinamento di quel paese in sostanza non tutela con incisività i lavoratori di fronte alla prospettiva di un licenziamento collettivo: l'imprenditore resta infatti arbitro anche in caso di mancato rispetto delle *redundancy procedures* (16).

Forse di maggior importanza è il nuovo art. 2 (così inspiegabilmente numerato visto che è collocato dopo il 5-*bis*) a mente del quale « gli Stati membri mettono in vigore le disposizioni legislative, regolamentari e amministrative necessarie per conformarsi alla presente direttiva al più tardi entro due anni dalla sua adozione, oppure provvedono affinché le parti sociali stabiliscano le disposizioni necessarie mediante accordo, fermo restando l'obbligo degli Stati membri di adottare tutti i provvedimenti necessari a garantire in ogni momento il rispetto delle prescrizioni della direttiva stessa ».

È interessante sottolineare questo riferimento all'autotomia collettiva come strumento per garantire che un ordinamento si conformi ad una direttiva comunitaria, anche se non si tratta di una novità in materia di diritto del lavoro. Dunque anche nelle direttive decise a 12 il dialogo sociale può costituire uno strumento duttile e perciò ancor più interessante ai fini dell'introduzione nell'ordinamento interno di normative comunitarie. Il problema per l'Italia è semmai quello di una perdurante inattuazione dell'art. 39 Cost. che impedisce alla nostra contrattazione collettiva di « garantire in ogni momento il rispetto delle prescrizioni della direttiva stessa », non potendo dispiegare un'efficacia *erga omnes* nel senso tecnico dell'espressione.

---

(16) Cfr. NEAL, *op. cit.*

7. Conclusioni.

L'interesse per questo nuovo accordo in materia sociale va comunque al di là della tematica e delle specifiche soluzioni accolte. Infatti per la prima volta dopo gli accordi di Maastricht i dodici *partners* sono riusciti a raggiungere l'unanimità. Certo si potrà osservare che si trattava in qualche modo di una scelta obbligata visto che era in discussione una semplice revisione di una vecchia direttiva già approvata con quel metodo. Tuttavia non poteva escludersi che anche l'aggiornamento di precedenti normative avvenisse ad undici, seguendo la nuova strada aperta dagli accordi di Maastricht. Con le conseguenti difficoltà di carattere tecnico relative al coordinamento di diverse normative comunitarie succedutesi nel tempo sulla base di differenti fondamenti giuridici (17). È sicuramente troppo presto per trarre da questo episodio troppe conclusioni. Tuttavia appare chiaro che lo sforzo, più o meno consapevolmente esplicitato, sarà in futuro quello di procedere secondo le regole tuttora in vigore del Trattato cosi come emendato dall'Atto Unico Europeo. Solo in caso questa soluzione divenga davvero un ostacolo insuperabile all'affermazione della dimensione sociale del mercato unico non resterà che ricorrere alla prospettiva ad « undici » prevista a Maastricht. L'esito delle ultime elezioni nel Regno Unito non lascia del resto troppe alternative.

---

(17) Più in generale in argomento v. WEISS, *The Significance of Maastricht for European Community Social Policy*, in *IJCLLIR*, 1992, vol. 8, 3 ss., nonché GUARRIELLO, *L'Europa sociale dopo Maastricht*, e BIAGI, *L'ambiente di lavoro e la politica sociale comunitaria: il caso italiano*, entrambe in *LD*, 1992, 223 e 237.

3.
LICENZIAMENTO E PICCOLE IMPRESE (*)

La serie delle sentenze della Corte costituzionale sullo Statuto dei lavoratori si è allungata di un'altra unità, la n. 55 del 6 marzo 1974 (1), anche se, come per le precedenti di cui si è già parlato (2), non siamo certamente di fronte a provvedimenti che giustifichino un interesse particolare, né da un punto di vista politico-sindacale, né sotto un profilo c.d. « tecnico », tale è la contradditorietà che li distingue. Tuttavia, è opportuno proseguire in questa rassegna delle decisioni della Corte in materia di Statuto dei lavoratori, in quanto la sopravvivenza (ma a che prezzo!) di questa importante conquista del movimento operaio, costituisce indubbiamente e comunque un motivo di legittima soddisfazione e di sicurezza per il movimento sindacale italiano.

La norma impugnata questa volta era l'art. 35 della legge n. 300, il quale dispone che « per le imprese industriali e commerciali, le disposizioni dell'art. 18 e del Titolo III, ad eccezione del primo comma dell'art. 27... si applicano a ciascuna sede, stabilimento, filiale, ufficio o reparto autonomo che occupa più di quindici dipendenti. Le stesse disposizioni si applicano alle imprese agricole che occupano più di cinque dipendenti ». Il secondo comma precisa inoltre che « le norme suddette si applicano... alle imprese industriali e commerciali che nell'ambito dello stesso comune occupano più di quindici dipendenti ed alle imprese agricole che nel medesimo ambito territoriale occupano più di cinque dipendenti anche se ciascuna unità produttiva, singolarmente considerata, non raggiunge tali limiti ».

Soggetto ancora al medesimo giudizio di costituzionalità era l'art. 11, comma 1, della legge n. 604/1966 il quale delimita l'ambito di applicazione della legge medesima ai datori di lavoro che hanno alle

---

(*) Pubblicato in *Quale Giustizia?*, 1974, 743-746.

(1) In *GU*, 13 marzo 1974, n. 69.

(2) V. *Quale giustizia?*, 1974, n. 26, 276 ss.

proprie dipendenze più di trentacinque lavoratori. Ma per questo punto la Corte si rifà *tout court* alla linea espressa nella sentenza n. 81/1969 (3), linea che si fondava quasi esclusivamente su una ragione prettamente economica, nel senso che non si dovevano gravare di eccessivi oneri economici le piccole-medie imprese, sottoponendole ad un regime — quello della legge n. 604 — che sarebbe stato sicuramente insostenibile.

La questione viene spostata dalla Corte esclusivamente in relazione all'art. 35 dello Statuto, riconoscendo tuttavia la necessità di un « *coordinamento in via interpretativa* » fra questa norma e le disposizione della n. 604: a questo punto, parlandosi di « *coordinamento* » si può già comprendere l'orientamento dei giudici che hanno scelto la infelice tesi della « *coesistenza* » delle due normative respingendo gli orientamenti di una foltissima dottrina e giurisprudenza favorevoli invece all'abrogazione tacita del limite dei 35 lavoratori di cui alla 604, ad opera dello Statuto dei lavoratori che fa scendere tale limite a 15 (e a 5 per le imprese agricole). E il ragionamento della Corte inizia nel modo seguente.

> Orbene, tenendo conto dei ben noti dubbi interpretativi, nonché della diversità degli orientamenti emersi al riguardo nel corso dei lavori preparatori per la formulazione dell'art. 35 dello Statuto, e successivamente in dottrina e nella giurisprudenza di merito formatasi in sede di prima applicazione, questa corte ritiene che, ferma restando ogni altra non contrastante disposizione della legge n. 1966 n. 604, la innovazione introdotta dall'art. 18 dello Statuto alla disciplina dei licenziamenti riconosciuti illegittimi sia stata dall'art. 35 resa applicabile, nei sensi in appresso specificati, alle imprese industriali e commerciali, perché si presentino con sedi, stabilimenti, filiali, uffici o reparti autonomi (unità produttive) occupanti più di 15 dipendenti (art. 35, comma 1), oppure con pluralità di unità produttive aventi meno di 16 dipendenti ma che ne occupino, nel complesso, più di 15 e operino nell'ambito territoriale dello stesso comune (comma 2).

Immediatamente dopo, la Corte affronta uno dei concetti più discussi dell'intera legge n. 300, quello di *unità produttiva*, che proprio nella norma impugnata trova la sua più ampia definizione.

> Sembra essere stata intenzione del legislatore di dare così giuridico rilievo, non solo ai fini dello svolgimento delle attività sindacali di cui al terzo titolo dello Statuto ma anche ai fini del licenziamento, all'unità produttiva di-

---

(3) In *FI*, 1969, 1, 1384.

stinta dalla complessa organizzazione imprenditoriale, nel cui ambito esso si delinea con carattere di autonomia, così dal punto di vista economico strutturale, come da quello finalistico o del risultato produttivo, nella più vasta area del mercato dei beni o dei servizi. Ad identificare le unità produttive non è necessario che esse siano rilevanti come autonomi centri di imputazione di rapporti giuridici.

Né alla loro configurazione concreta osta l'unitaria funzione dirigenziale esercitata dall'imprenditore e nemmeno è incompatibile con la loro articolazione la circostanza che nel quadro organizzativo dell'impresa siano previsti uffici direzionali comuni, che presiedano al coordinamento produttivo e ad un armonico sviluppo dell'attività economica complessiva.

Il che, d'altra parte, giustifica la globale ed unitaria considerazione dell'impresa sotto profili e per fini diversi.

Orbene, realizzandosi in un'impresa commerciale o industriale le suesposte condizioni ai sensi del comma 1 e 2 dell'art. 35, ai dipendenti dell'unità (che potrebbe essere unica ed esaurire la consistenza dell'impresa) o delle unità produttive da prendersi in considerazione ai sensi dei due commi dell'art. 35, si applicherà l'art. 18.

Certamente la Corte non è riuscita a chiarire il concetto, in quanto dal suo discorso l'unico dato che si evince con chiarezza è che ad integrare l'unità produttiva non è necessario esista un « *autonomo centro di imputazione di rapporti giuridici* ». Ma detto questo, non è possibile vedere, nessun ulteriore elemento chiarificatore: dire infatti che l'unità produttiva deve essere autonoma da un punto di vista strutturale, significa dare una piena interpretazione di quanto la norma già dice per conto suo con l'esemplificazione indicata dal legislatore (ufficio, reparto, filiale, ecc.), senza riuscire ad aggiungere altri elementi onde tale « autonomia strutturale » sia non solo una formula, ma un punto di riferimento certo.

Lo stesso dicasi del criterio c.d. « finalistico », quello cioè del risultato produttivo, che appare del tutto estraneo a una casistica pure rilevante (si pensi, ad es., alle redazioni decentrate di un quotidiano) e comunque ancora una volta incerto.

L'estrema sinteticità della Corte su un punto a proposito del quale dottrina e giurisprudenza unanimi attendevano un discorso certamente più meditato, è sintomo di una volontà politica che tende a sorvolare sui problemi interpretativi più difficili dello Statuto, al fine di non dar ragione a nessuno, garantendo esclusivamente la pura sopravvivenza dei punti-chiave della legge n. 300.

Ma la gravità della sentenza non è costituita dalla consueta superficialità che più volte abbiamo constatato essere presente nei provve-

dimenti sullo Statuto; il punto politicamente più significativo è racchiuso in poche righe, non chiare del tutto, ma indicative — come si diceva all'inizio — della assurda tesi della coesistenza.

La normativa della legge del 1966 (anche nell'art. 8) rimane a sua volta applicabile ai dipendenti estranei all'unità o alle unità produttive, quando il numero complessivo dei dipendenti dell'impresa superi comunque il limite dei 35 stabilito dal ricordato art. 11.

Spetterà ovviamente al giudice accertare, caso per caso, quali dipendenti siano da considerare estranei all'unità produttiva onde ritenerli non soggetti all'applicazione dell'art. 18.

In ultimo, il regime di cui all'art. 2118 c.c. resta in vigore quando entrambi i predetti livelli occupazionali, nei sensi sopra precisati, non trovino realizzazione.

La Corte accetta in definitiva un'assurda discriminazione che più o meno si può riassumere in questi termini: nell'ambito dei dipendenti della *medesima impresa*, quelli che fanno parte della (o delle) unità produttive godono del regime di « stabilità reale » dell'art. 18 dello Statuto, mentre coloro che sono « *estranei* » possono aspirare unicamente al regime previsto dalla legge n. 604, assai meno favorevole, purché l'impresa nel suo complesso superi i trentacinque dipendenti.

Tentiamo un'esemplificazione (non certo di scuola) delle conseguenze alle quali conduce un tale criterio. Può esistere un'impresa con un'unità produttiva di quindici dipendenti ai quali si applica lo Statuto, mentre per gli altri dieci lavoratori, impiegati in unità di lavoro composte in ipotesi da cinque persone l'una, non si applica neppure la legge 604, in quanto l'impresa, complessivamente considerata, raggiunge solo venticinque dipendenti. Per i primi quindici, quindi, « stabilità reale » del posto di lavoro; per gli altri dieci, recesso *ad nutum*, piena libertà di licenziamento!

Una tale soluzione, non c'è che dire, fa arretrare certamente una linea giurisprudenziale che si era affermata in una direzione assai più innovativa e, senza dubbio, più ragionevole. La Corte, in una parola, per salvare la costituzionalità dello Statuto, ne dà l'interpretazione più ottusa ed arretrata possibile.

Ma quale l'ideologia che sta dietro a una tale scelta? Eccola.

Invero, deve ritenersi che il legislatore, senza dare esclusivo rilievo al credito della fiduciarietà nel rapporto di lavoro o all'esigenza di non gravare di oneri economici eccessivi le imprese di minori dimensioni abbia attribuito prevalente e determinante valore all'esigenza di salvaguardare la funzionalità

delle unità produttive, nell'intento di evitare in quelle con minor numero di dipendenti (secondo l'indice numerico che ha ritenuto opportuno di stabilire) il verificarsi di situazioni di tensione nelle quotidiane relazioni umane e di lavoro correnti tra il dipendente licenziato (e poi reintegrato nel medesimo ambiente) e i preposti all'unità produttiva nonché gli altri lavoratori ad essa appartenenti. Quale indice della volontà del legislatore può ricordarsi il dettato del comma 2 dell'art. 35, giacché nei casi ivi previsti gli inconvenienti derivanti dall'obbligatoria reintegrazione nel posto di lavoro, possono, senza apprezzabile pregiudizio per il lavoratore, evitarsi col trasferimento da un'unità ad un'altra nell'ambito dello stesso comune.

La sentenza n. 81 del 1966 appare quindi, almeno nella motivazione, assai meno preoccupante. Nella decisione oggetto di queste righe, i giudici sacrificano sull'altare della « funzionalità » delle piccole imprese, ogni altra preoccupazione che pure, in certa misura, era presente nella sentenza del 1969. E per fugare ogni dubbio residuo sulle proprie intenzioni, la Corte inserisce la considerazione finale: nell'ipotesi del comma 2 dell'art. 35, nulla impedisce che il lavoratore illegittimamente licenziato e quindi reintegrato *ex* art. 18 Statuto possa venir trasferito (« *senza apprezzabile pregiudizio* ») dall'una ad un'altra unità produttiva.

Uno spregio più clamoroso dell'art. 13 dello Statuto che subordina i trasferimenti a reali ragioni organizzative e tecnico-produttive sarebbe impossibile, sarebbe addirittura impensabile. La Corte inventa di sana pianta un'odiosa interpretazione della disciplina dei trasferimenti, affermando la liceità di spostamenti da un reparto ad un altro, da un ufficio ad un altro, di lavoratori sgraditi nel posto di lavoro che occupavano antecedentemente al licenziamento illegittimo, magari perché vi svolgevano un'attività sindacale.

Il giudizio politico che è possibile dare non può che essere, in conseguenza dei ragionamenti esposti, abbondantemente negativo.

L'intervento della Corte costituzionale può infatti in qualche misura legittimare, se non proprio giustificare, il fenomeno del c.d. decentramento produttivo in virtù del quale il sistema economico del nostro Paese ha visto crescere un diverso tipo di sviluppo costituito dalle medie-piccole imprese che lavorano su commesse delle più grandi. Fenomeno che trova una delle sue cause proprio nella malcelata volontà di evitare l'applicazione dello Statuto dei lavoratori, strategia questa che, seppure a grandi linee, si può dire abbia in gran parte sostituito quella del rifiuto frontale dell'ingresso della legge in fabbrica.

La riposta che la Corte costituzionale ha dato a questa complessa problematica, che non si esaurisce certamente nelle strettoie di un discorso sul campo di applicazione dello Statuto dei lavoratori, è tanto più deludente quando si consideri che a pochi giorni di distanza il medesimo organo costituzionale dichiarava incostituzionale l'illiceità penale dello sciopero politico *ex* art. 503 c.p., facendo fare un grosso passo in avanti alle conquiste del movimento operaio e sbarrando la strada ad una antistorica operazione, quella di trascinare nelle aule di giustizia dei lavoratori che avevano semplicemente esercitato un diritto che la Costituzione loro assegna.

Il richiamo di quest'ultimo provvedimento che presuppone una chiara scelta politica di sostegno, se non di favore, per il movimento sindacale vale a considerare ancor meglio la opaca serie di provvedimenti che la Corte ha adottato per « salvare » lo Statuto dei lavoratori, facendolo a un prezzo tale per cui tutto uno sforzo giurisprudenziale e dottrinale che in questi anni ha sostenuto prospettive più aderenti alla realtà sindacale, rischia di essere del tutto inutile.

V.

RAPPORTI ASSOCIATIVI DI LAVORO

1.

LA RIFORMA DELLA DISCIPLINA APPLICABILE AL SOCIO LAVORATORE DI COOPERATIVA: UNA RIFORMA MODELLO? (*)

SOMMARIO: 1. Premessa. — 2. Il campo di applicazione della legge e la qualificazione del lavoro del socio di cooperativa. — 3. La disciplina applicabile al rapporto di lavoro del socio lavoratore di cooperativa. — 4. I diritti individuali e sindacali del socio lavoratore. — 5. Il trattamento economico del socio lavoratore. — 6. La disciplina previdenziale. — 7. La competenza funzionale per le controversie tra il socio lavoratore e la cooperativa. — 8. Il regolamento interno della cooperativa sulla tipologia dei rapporti da adottare con i soci lavoratori. — 9. La necessaria riforma della vigilanza in materia di cooperazione.

1. Premessa.

Proprio verso la conclusione della scorsa legislatura, dopo anni di attesa è stato raggiunto per il diritto del lavoro italiano un ragguardevole traguardo: è stata approvata la legge 3 aprile 2001, n. 142, recante la « Revisione della legislazione in materia cooperativistica, con particolare riferimento alla posizione del socio lavoratore » (*GU* 23 aprile 2001, n. 94).

L'*iter* di questa legge è stato travagliato, avendo subito momenti di stasi, fino alla definitiva ripresa dei lavori che ha portato all'approvazione definitiva in Parlamento (1). Dapprima, all'inizio della XII legislatura, le parti sociali si sono confrontate su di una nuova disciplina

---

(*) Pubblicato in *Guida al lavoro*, 2001, n. 45, 12-18, con la collaborazione di Marina Mobiglia.

(1) Approvazione definitiva alla Camera dei Deputati del 7 marzo 2001.

per i soci lavoratori di cooperativa. La negoziazione, però, non ha portato ad un accordo. Pertanto, constatato il mancato raggiungimento di una posizione comune degli attori sociali, il Governo Prodi ha nominato una Commissione di studio, presieduta da Stefano Zamagni, cui ha affidato la preparazione di un progetto di riforma della regolamentazione in materia. La Commissione, in soli tre mesi di lavoro, ha provveduto alla redazione del progetto, dopo aver approfondito gli aspetti ed i profili problematici della questione e svolto nuovi incontri con le organizzazioni interessate. Tuttavia, per l'approvazione del progetto si sono dovuti attendere tre anni, e superare le non poche difficoltà sorte durante il percorso in Parlamento.

Il testo approvato e divenuto legge non riproduce completamente il testo presentato dalla Commissione Zamagni, ma ne rispecchia i contenuti significativi.

La nuova legge è già importante per il fatto di aver introdotto una disciplina unitaria e chiara in una materia dove si erano registrate e sovrapposte in dottrina e giurisprudenza posizioni contrastanti sia sulla configurazione e natura del rapporto dei soci lavoratori con la cooperativa, sia sugli istituti applicabili ai soci lavoratori, mentre la certezza di riferimenti era oltremodo necessaria data la diffusione e la delicatezza del lavoro prestato in cooperativa (2).

Ma, venendo ai contenuti della legge n. 142/2001, essa assume ancora maggior rilievo per la tecnica di intervento legislativo adottata. Come vedremo, nelle sue disposizioni è manifestata l'attenzione alle reali esigenze di tutela rispetto agli aspetti definitori della tipologia contrattuale del rapporto dei soci lavoratori con le cooperative. E sono offerte soluzioni metodologiche innovative che, pur ribadendo per legge i trattamenti minimi inderogabili ed i diritti fondamentali, denotano fiducia nei confronti della libera ed effettiva contrattazione tra le parti individuali e collettive. Una via verso una flessibilità concordata che può essere di aiuto e guida nella predisposizione dei prossimi interventi di legislazione lavoristica, e quindi della modernizzazione del-

(2) Riconosce l'utilità di questa legge Andreoni, che dichiara che essa « merita di essere segnalata per il suo intendimento di porre fine ai sempre più numerosi casi di cooperative spurie e comunque prive di ogni coordinata minima sui compensi erogati, sull'organizzazione del lavoro, sul costo contributivo »; cfr. ANDREONI, *La nuova legge sul socio lavoratore di cooperative*, disponibile sul sito *internet http://www.impresasociale.it*.

l'intero diritto del lavoro italiano (3). Sotto questo profilo, e riprendendo quanto già sottolineato all'indomani dell'approvazione del disegno di legge (4), sembra possibile parlare di una « riforma modello ».

Si tratta di una riforma che, tra l'altro, allo stato attuale risulta avvantaggiare le cooperative rispetto alle altre imprese, come risulterà dall'illustrazione delle nuove soluzioni adottate dal legislatore che saranno descritte specificamente nei prossimi paragrafi.

2. Il campo di applicazione della legge e la qualificazione del lavoro del socio di cooperativa.

Innanzitutto la legge chiarisce all'art. 1, comma 1, che le sue disposizioni si applicano « alle cooperative nelle quali il rapporto mutualistico abbia ad oggetto la prestazione di attività lavorative da parte del socio, sulla base di previsioni di regolamento che definiscono l'organizzazione del lavoro dei soci » (5).

Come si è già notato in dottrina (6), questa formulazione lascia intendere che il legislatore non limita la disciplina alle sole cooperative di produzione e lavoro, ma comprende tutte le cooperative in cui l'attività mutualistica è perseguita per mezzo di prestazioni di lavoro.

Per quanto riguarda la figura del socio lavoratore di cooperativa, la legge è molto chiara nel disporre che ad esso fanno capo due diversi e distinti rapporti giuridici: il rapporto associativo ed il rapporto di lavoro (che il socio « stabilisce con la propria adesione o successivamente all'instaurazione del rapporto associativo »).

---

(3) Un'impostazione diametralmente opposta è, invece, rinvenibile nel disegno di legge sulla parasubordinazione, la cui approvazione avrebbe dovuto precedere quella della riforma del lavoro dei soci lavoratori di cooperativa, ma è procrastinata perché la Camera non ha confermato il testo approvato dal Senato a metà legislatura. Ad avviso di chi scrive, anche quel disegno di legge dovrebbe spingersi in questa direzione, traendo spunto dalle soluzioni già qui trovate.

(4) BIAGI, *Il socio di cooperativa: una riforma modello*, in *Il Sole 24 Ore*, 16 marzo 2001. Per rilevanti commenti alla nuova regolamentazione, che tengono conto anche dello stato della disciplina sino ad ora, cfr., oltre agli articoli dottrinali già ed in seguito richiamati, l'ampia trattazione di MELIADÒ, *Il lavoro nelle cooperative: tempo di svolte*, in *RIDL*, 2001, I, 25, che già si era in passato diffusamente occupato della materia, e quella di ALLAMPRESE, *Brevi note sul testo del d.d.l. sul socio lavoratore di cooperativa approvato dal Senato*, disponibile sul sito *internet http://www.impresasociale.it*

(5) Il regolamento a cui la norma si riferisce è trattato *infra*, par. 8.

(6) ANDREONI, *La riforma della disciplina del socio lavoratore di cooperativa*, in *LG*, 3, 2001, 205, che cita ad esempio le cooperative sociali.

Quanto al rapporto associativo, ad esso si fa riferimento nel comma 2 dell'art. 1, che recita: « I soci lavoratori di cooperativa: *a*) concorrono alla gestione dell'impresa partecipando alla formazione degli organi sociali e alla definizione della struttura di direzione e conduzione dell'impresa; *b*) partecipano alla elaborazione di programmi di sviluppo e alle decisioni concernenti le scelte strategiche, nonché alla realizzazione dei processi produttivi dell'azienda; *c*) contribuiscono alla formazione del capitale sociale e partecipano al rischio d'impresa, ai risultati economici ed alle decisioni sulla loro destinazione; *d*) mettono a disposizione le proprie capacità professionali anche in relazione al tipo e allo stato dell'attività svolta, nonché alla quantità delle prestazioni di lavoro disponibili per la cooperativa stessa ».

Per quanto riguarda il rapporto di lavoro, esso è disciplinato dal successivo comma 3 dell'art. 1, secondo cui l'attività lavorativa può essere prestata « in forma subordinata o autonoma o in qualsiasi altra forma, ivi compresi i rapporti di collaborazione coordinata non occasionale, con cui contribuisce comunque al raggiungimento degli scopi sociali ».

Si tratta di una significativa apertura, dunque, verso ogni tipologia di lavoro per il socio di cooperativa, senza che sia imposto dal legislatore alle parti un solo modello possibile. Almeno con riferimento al lavoro prestato in favore della cooperativa, la legge ha espressamente riconosciuto che una stessa attività lavorativa possa essere resa a diverso titolo, in base alla volontà delle parti. In altre parole, è lasciata alle parti la possibilità di determinare in concreto quali siano le modalità di svolgimento e le caratteristiche della prestazione lavorativa e di scegliere coerentemente la tipologia di contratto di lavoro più adatta a tali fini (7).

---

(7) Come noto, la configurazione del rapporto del socio lavoratore con la cooperativa è stata oggetto di un vivacissimo dibattito giurisprudenziale e dottrinale. La tesi giurisprudenziale tradizionale, supportata anche da buona parte della dottrina, riteneva che il lavoro prestato dal socio nell'ambito delle finalità istituzionali della cooperativa costituisse adempimento del patto sociale e fosse riconducibile al solo ed unico rapporto associativo, ritenuto incompatibile con il lavoro subordinato in quanto faceva difetto una condizione di antagonismo tra socio e cooperativa. Ascrivibili allo stesso filone erano le pronunce che sostenevano la configurabilità di un rapporto di lavoro subordinato per attività estranee all'oggetto sociale, o allorquando il rapporto associativo celava, date le effettive modalità di svolgimento della prestazione, un rap-

Ma vi è di più: il legislatore, indicando quali possano essere le tipologie tra cui le parti sono libere di scegliere, utilizza una formula aperta: si può lavorare in forma subordinata, autonoma, parasubordinata « o in qualsiasi altra forma ».

Appare dunque chiaro che, almeno in cooperativa, non solo si permette alle parti di scegliere la tipologia del rapporto, ma questa scelta non è neppure limitata dalla prospettazione di rigide alternative: si supera quindi il principio del *numerus clausus* nelle tipologie contrattuali lavoristiche, per ammettere la possibilità per le parti di concordare le più varie soluzioni negoziali idonee e realizzare i loro interessi.

Finalmente, il nostro legislatore ha sancito il superamento degli schemi tradizionali del nostro diritto del lavoro ed ha manifestato un'apertura che ci porta più vicino alle scelte di *common law* e che, se non rimarrà confinata al mondo particolare delle cooperative, potrà concorrere al rinnovamento del nostro diritto del lavoro.

3. La disciplina applicabile al rapporto di lavoro del socio lavoratore di cooperativa.

Dall'esistenza in capo al socio di cooperativa del rapporto associativo con essa e dalla scelta operata dalle parti in merito all'assetto negoziale conferito al parallelo rapporto di lavoro, conseguono, coe-

---

porto di lavoro subordinato. Si ricordano, per questo orientamento, Corte costituzionale, 12 febbraio 1996, n. 30, in *GI*, 1996, I, 389; Cass., 17 novembre 1999, n. 12777, in *GCM*, 1999, 2284; Cass. 17 luglio 1998, n. 7046, in *Rep. Foro It.*, 1998, n. 773; Cass. 11328/1994; Cass. n. 11381/1992; Cass. 8 settembre 1988, n. 5095, in *NGL*, 1988, 436. Tuttavia, recentemente si erano registrate aperture verso la configurazione di un rapporto di lavoro subordinato anche per le attività ricomprese nell'oggetto sociale, e ciò sulla semplice base della volontà delle parti di apportare come conferimento sociale un rapporto di lavoro da svolgersi nella forma e secondo le modalità del lavoro subordinato (Cass. n. 2315/1998, ma già Cass. n. 3146/1992). In dottrina, sulla base di quest'asserita mancanza di incompatibilità, erano anche emerse posizioni a favore della libera scelta di conferire in cooperativa una prestazione di lavoro autonomo (in particolare, NOGLER, *Nuove incertezze sulla qualificazione della prestazione lavorativa del socio di cooperativa*, in *RIDL*, 1999). Sulla questione, in dottrina, tra i molti, cfr. già BIAGI, *Lavoro Associato* (voce), in *Enciclopedia Giuridica Treccani*, e BIAGI, *Cooperative e rapporti di lavoro*, F. Angeli, Milano, 1983, 75 ss., nonché RICCI, *Tendenze giurisprudenziali in materia di lavoro nelle cooperative: qualificazione del rapporto, competenza giurisdizionale, trattamento retributivo, diritti sindacali*, in *FI*, 2000, n. 3, I, 913.

rentemente, effetti giuridici differenti e diversità nella disciplina applicabile.

Come regola generale in materia, l'art. 1 della nuova legge, al secondo paragrafo del comma 3, chiarisce che: « Dall'instaurazione dei predetti rapporti associativi e di lavoro in qualsiasi forma derivano i relativi effetti di natura fiscale e previdenziale e tutti gli altri effetti giuridici rispettivamente previsti dalla presente legge, nonché, in quanto compatibili con la posizione del socio lavoratore, da altre leggi o da qualsiasi altra fonte ».

Differenze di regolamentazione si riscontrano, quindi, in base alla differente tipologia di rapporto singolarmente considerata, sia ai fini delle tutele applicabili sia ai fini fiscali e previdenziali.

La disciplina applicabile non è solo quella espressamente prevista nella nuova legge, ma anche, purchè compatibile con la posizione del socio lavoratore di cooperativa, quella risultante da altre « leggi o da qualsiasi altra fonte ». Questa formulazione così comprensiva sembra lasciare intendere che anche fonti quali gli usi o la contrattazione collettiva possano essere utilizzati per regolare questa materia (8).

La nuova legge regolamenta compiutamente la disciplina delle possibili tipologie di rapporto di lavoro del socio di cooperativa (9) relativamente ai diritti individuali e collettivi (art. 2), ai trattamenti economici (art. 3), al trattamento previdenziale (art. 4), al riconoscimento di un privilegio generale sui beni mobili della cooperativa ed al diritto processuale (art. 5), a profili di intervento tramite il regolamento interno della cooperativa (art. 6).

4. I diritti individuali e sindacali del socio lavoratore.

L'art. 2 della legge n. 142/2001 impone a tutti i soci lavoratori il rispetto dei principi fondamentali in tema di libertà sindacale e tutela

---

(8) Molti sono, nella legge, i richiami alla contrattazione collettiva in diversi settori, ed un richiamo ai compensi medi in uso è rinvenibile nell'art. 3, comma 1, in tema di trattamento economico del socio lavoratore non subordinato.

(9) La regolamentazione del rapporto associativo dell'intervento legislativo qui commentato: una volta definito, come abbiamo già avuto modo di vedere, il ruolo del socio lavoratore in quanto associato alla cooperativa (art. 1, comma 2), nessuna norma specifica è più dedicata alla materia. La disciplina del rapporto associativo resta esclusivamente contenuta nel codice civile, che regola le imprese cooperative al Titolo VI del Libro V (in particolare, artt. da 2511 a 2545).

della salute, a prescindere dalla forma contrattuale adottata (subordinata, autonoma, parasubordinata o altro ancora).

Il legislatore in tal modo manifesta chiaramente di non aver rinunciato, pur consentendo una ampia libertà nella scelta della tipologia contrattuale, ad affermare con rigore la necessità di assicurare almeno nei minimi un'effettiva tutela del socio lavoratore di cooperativa.

Le norme che si applicano per ogni tipologia di lavoro sono gli artt. 1 (« Libertà di opinione »), 8 (« Divieto di indagini sulle opinioni »), 14 (« Diritto di associazione e di attività sindacale ») e 15 (« Atti discriminatori ») dello Statuto dei lavoratori (10) nonché le disposizioni del d.lgs. 19 settembre 1994, n. 626 e del d.lgs. 14 agosto 1996, n. 494, fondamentali norme in materia di igiene e sicurezza del lavoro, ma solo « in quanto compatibili con le modalità della prestazione lavorativa » (11).

Oltre a queste tutele minime per tutti i soci lavoratori, coerentemente con il già menzionato impianto generale stabilito dall'art. 1, comma 3, secondo paragrafo, sono poi estese ai soli soci che hanno un rapporto di lavoro subordinato tutte le disposizioni in materia di sicurezza e igiene del lavoro e tutte quelle contenute nello Statuto dei lavoratori, ma « con esclusione dell'art. 18 ogni volta che venga a cessare, col rapporto di lavoro, anche quello associativo ».

Come già rilevato in dottrina, la norma può essere interpretata nel senso che l'applicazione dell'art. 18 dello Statuto dei lavoratori, che dispone la tutela reale in caso di licenziamento invalido, venga meno quando il licenziamento « sia disposto contestualmente alla (ed a causa della) perdita della qualifica di socio » (12). In questo caso, infatti, il licenziamento sarebbe una mera conseguenza dell'esclusione

---

(10) Osserva ANDREONI, *La Nuove legge*, cit., che anche gli artt. 2 (« Guardie giurate »), 4 (« Impianti audiovisivi ») e 6 (« Visite personali di controllo ») dello *Statuto dei Lavoratori*, non espressamente richiamati dalla nuova legge, appaiono comunque applicabili ai soci lavoratori di cooperative dato che, riguardando l'organizzazione del lavoro in quanto tale, « sembrano di generale applicazione ».

(11) Questa limitazione appare dettata dall'aver tenuto conto dell'ampia libertà negoziale accordata alle parti in merito alla scelta delle modalità di svolgimento del rapporto, che si ripercuotono sulla pertinenza ed applicabilità delle singole norme di sicurezza, da valutarsi nel caso concreto.

(12) Così ANDREONI, *La riforma*, cit., 206; *La nuova legge*, cit. L'autore, nel secondo dei due articoli citati, prende posizione sulla norma osservando che la necessità di questa « relazione consequenziale tra i due rapporti esclude il rischio politico-giu-

del socio con riferimento al rapporto associativo, e giustamente sarebbe sufficiente, anche per la verifica della legittimità del licenziamento, l'accertamento della validità, nel diritto commerciale, dell'esclusione del socio. Come noto, la norma che regola questa materia è l'art. 2527 c.c.

Alla luce di questa interpretazione, pare ipotizzabile che l'art. 18 dello Statuto dei Lavoratori continui ad applicarsi laddove il socio venga licenziato ma il rapporto associativo continui, o laddove il rapporto associativo venga a risolversi solo in conseguenza dell'addebito o inadempimento addotto a sostegno del licenziamento del socio lavoratore, cosicché rilevi principalmente, ai fini del recesso, il rapporto di lavoro subordinato, e non quello associativo (13).

Con riferimento, infine, all'esercizio dei diritti sindacali, la nuova legge prevede che: « In relazione alle peculiarità del sistema cooperativo, forme specifiche di esercizio dei diritti sindacali possono essere individuate in sede di accordi collettivi tra le associazioni nazionali del movimento cooperativo e le organizzazioni sindacali dei lavoratori, comparativamente più rappresentative ». La contrattazione che può disciplinare questi diritti, quindi, è solo quella a livello nazionale del settore cooperativo, stipulata dalle associazioni che soddisfino il comune requisito di rappresentatività, nell'ordinamento attuale individuato nell'essere « comparativamente più rappresentative ». Una soluzione discutibile che sembra privare il secondo livello di contrattazione a livello aziendale o territoriale di uno spazio di intervento.

5. Il trattamento economico del socio lavoratore.

Anche in materia retributiva le soluzioni sono moderne e innovative. L'art. 3, comma 1, della nuova legge richiama i trattamenti minimi garantiti dalla legge con riferimento al trattamento « complessivo »,

---

ridico di subire il *pressing* della Confindustria, teso ad estendere l'esenzione dall'articolo 18 per altri rapporti di lavoro. Per questi ultimi, infatti, manca comunque il presupposto del rapporto associativo e dunque l'effetto di trascinamento ipotizzato dalla legge ».

(13) Poiché, come vedremo al paragrafo 7, vi sono conseguenze anche sulla competenza funzionale del Giudice nel decidere eventuali controversie, l'accertamento finalizzato a chiarire quale sia stato il rapporto cui la risoluzione si riferiva dovrà essere svolto con molta attenzione e cautela, e potrà dare origine a posizioni contrastanti tra le parti.

vale a dire non solo relativamente ai minimi tabellari o simili, ma anche a tutti gli elementi che occorrono a determinare il compenso di fatto percepito (14).

La norma prevede che, fermo restando quanto previsto dall'art. 36 dello Statuto dei Lavoratori (15), al socio lavoratore deve essere corrisposto un « trattamento economico complessivo proporzionato alla quantità e qualità del lavoro prestato e comunque non inferiore », per i soci lavoratori subordinati, « ai minimi previsti per prestazioni analoghe, dalla contrattazione collettiva nazionale del settore o della categoria affine: invece per gli altri rapporti di lavoro ai « contratti o accordi collettivi specifici oppure, in mancanza di questi, ai compensi medi in uso per prestazioni analoghe rese in forma di lavoro autonomo ».

Relativamente a quest'ultima disposizione, molto importante è il riferimento anche ad eventuali « contratti o accordi collettivi specifici », con cui il legislatore già ammette la riferibilità della contrattazione collettiva alle varie tipologie possibili di lavoro non subordinato. Dunque, spetterà a (presenti, futuri) contratti collettivi il compito di delineare il regime di tutela anche di questi soggetti. A tal proposito risulta chiaro il riferimento alle collaborazioni coordinate non occasionali. In assenza di intesa raggiunta in sede collettiva occorre rifarsi alle tariffe di mercato che certo forniscono un parametro adeguato per le prestazioni autonome o parasubordinate.

Dunque, poiché alle cooperative (16) non è permesso richiamare minimi retributivi inferiori a quelli definiti dalla contrattazione collettiva o — per i lavoratori autonomi o parasubordinati — ai compensi medi in uso per prestazioni analoghe (17), viene delineato un rigoroso sistema

---

(14) Si pensi, nel caso di lavoro subordinato, alle mensilità aggiuntive, ma anche ad elementi quali il pagamento dello straordinario. In questo senso, ANDREONI, *La riforma*, cit., 206; *La nuova legge*, cit.

(15) Articolo recante « Obblighi dei titolari di benefici accordati dallo Stato e dagli appaltatori di opere pubbliche », che prevede per le imprese beneficiarie di agevolazioni o appaltatrici di lavori pubblici l'obbligo di applicare ai dipendenti condizioni non inferiori a quelle risultanti dai contratti collettivi della categoria e della zona (obbligo esteso dalla Corte costituzionale, con sentenza 19 giugno 1998, n. 226, ai concessionari di pubblico servizio). Giustamente la nuova legge richiama questa norma, perché essa viene particolarmente in rilievo per le cooperative.

(16) Attraverso i loro regolamenti interni, come vedremo al paragrafo 8.

(17) Per completezza, è necessario ricordare che, nel disegno di legge governativo, all'art. 6 (disciplinante il regolamento interno) era anche prevista la possibilità per l'assemblea di deliberare di scendere sotto i minimi collettivi nell'ambito dei piani di

di tutela per i lavoratori pur nell'ambito ed in coerenza con la libertà negoziale delle parti nella scelta del tipo di rapporto da instaurare. A questo modello potrebbe altrettanto adeguatamente ispirarsi la futura regolamentazione delle collaborazioni coordinate non occasionali.

Oltre ai minimi garantiti, poi, lo stesso art. 3 prevede, al comma 2, la possibilità di comprendere trattamenti economici ulteriori, naturalmente facoltativi e la cui deliberazione può avvenire ad opera dell'assemblea dei soci della cooperativa.

Essi possono essere erogati a diverso titolo: *a*) maggiorazione retributiva, secondo le modalità stabilite negli accordi nazionali del settore cooperativo stipulati dalle associazioni comparativamente più rappresentative; *b*) in sede di approvazione del bilancio di esercizio, come ristorno. In quest'ultimo caso, i trattamenti integrativi non possono eccedere la misura del 30 per cento dei trattamenti retributivi complessivi (includendo quelli minimi e quelli a titolo di maggiorazione retributiva appena menzionati), e possono avvenire in uno dei tre modi seguenti: 1) integrazioni delle retribuzioni, 2) aumento gratuito del capitale sociale sottoscritto e versato (in deroga ai limiti stabiliti dall'art. 24, decreto legislativo del Capo provvisorio dello Stato 14 dicembre 1947, n. 1577, ratificato, con modificazioni, dalla legge 2 aprile 1951, n. 302), 3) oppure distribuzione gratuita dei titoli di cui all'art. 5, legge 31 gennaio 1992, n. 59.

Ancora relativamente al trattamento economico, è possibile accennare alla previsione dell'art. 5, comma 1, della nuova legge. In esso viene infatti chiarito che il riferimento alle retribuzioni ed ai trattamenti dovuti ai prestatori di lavoro, previsto dall'art. 2751-*bis*, numero 1), c.c., al fine dell'attribuzione del privilegio generale sui beni mobili del datore di lavoro, « si intende applicabile » (si tratta quindi di interpretazione autentica) anche ai soci lavoratori di cooperativa, nei limiti del trattamento economico minimo e della maggiorazione retributiva accordata in base all'accordo collettivo nazionale per le cooperative stipulato dalle organizzazioni comparativamente più rappresentative.

Anche da questo punto di vista, quindi, si garantisce in modo chiaro la tutela del socio lavoratore di cooperativa, superando le incertezze del passato (18).

---

crisi o di avviamento. Ma la disposizione (che ben poteva essere mantenuta perché le deroghe sarebbero state contrattate) non compare più nel testo della legge n. 142/2001.

(18) A conclusione di questo paragrafo, è opportuno ricordare che al termine

6. La disciplina previdenziale.

In merito alla contribuzione previdenziale ed assicurativa, coerentemente con l'impianto della nuova legge, l'art. 4 ribadisce che alle diverse tipologie di rapporti di lavoro si applicano le rispettive normative vigenti, pur rinviando all'art. 6 per la definizione della materia in sede regolamentare.

In particolare, è specificato che i trattamenti economici dei soci lavoratori aventi un rapporto di lavoro subordinato sono considerati reddito da lavoro dipendente, ad eccezione di quelli ricevuti a titolo di ristorno (art. 4, comma 2).

Inoltre viene accordata una delega al Governo per l'emanazione, entro sei mesi dall'entrata in vigore della legge, di una disciplina di riforma del D.P.R. 30 aprile 1970, n. 602, e successive modificazioni, al fine di determinare le retribuzioni convenzionali di riferimento in materia. Il principio direttivo fondamentale a tal fine è la progressiva equiparazione (da attuarsi con gradualità entro 5 anni, tenendo conto anche delle differenze settoriali e territoriali), della contribuzione dei soci lavoratori di cooperativa rispetto a quella dei lavoratori dipendenti dalle altre imprese (art. 4, comma 3).

7. La competenza funzionale per le controversie tra il socio lavoratore e la cooperativa.

L'art. 5, comma 2 della nuova legge, definisce la competenza funzionale del giudice nelle controversie tra il socio lavoratore e la cooperativa. Sempre in conseguenza dell'instaurazione della duplicità di rapporti in capo al cooperatore, la disciplina è duplice: restano di competenza del giudice civile ordinario le controversie inerenti al rapporto associativo, mentre sono assegnate al giudice del lavoro (con applicazione del procedimento di cui agli artt. 409 e seguenti c.p.c. e delle procedure di conciliazione e arbitrato irrituale previste dai de-

---

dell'*iter* parlamentare è caduto l'art. 3-*bis*, che era presente nel testo approvato dalla Commissione Lavoro del Senato e nel quale si regolavano i criteri delle gare d'appalto. Scopo della norma era risolvere i problemi legati all'effettivo adempimento dell'obbligo previsto dall'art. 36 dello *Statuto dei Lavoratori*. La norma è stata eliminata da questa legge solo perché assorbita nella legge 7 novembre 2000, n. 327, emanata in adempimento degli impegni presi dal Governo nel « Patto sociale per lo sviluppo e l'occupazione » del 22 dicembre 1998. Cfr. ANDREONI, *La riforma* ecc., cit., 207.

creti legislativi 31 marzo 1998, n. 80 e 29 ottobre 1998, n. 387) le controversie relative al rapporto di lavoro, in qualsiasi forma svolto.

Ancora una volta, è confermata la chiara scelta del legislatore verso una logica di « modulazione delle tutele » a prescindere dall'effettiva qualificazione del rapporto di lavoro.

8. Il regolamento interno della cooperativa sulla tipologia dei rapporti da adottare con i soci lavoratori.

L'art. 6 della nuova legge disciplina il regolamento interno che le cooperative devono adottare (19) e depositare tempestivamente (20) presso la Direzione Provinciale del Lavoro competente per territorio (art. 6, comma 1).

Il regolamento ha ad oggetto la « tipologia dei rapporti che si intendono attuare, in forma alternativa, con i soci lavoratori »: la sede regolamentare deve dunque provvedere e disciplinare il regime in concreto applicabile ai veri rapporti di lavoro. Il testo originario del disegno di legge prevedeva (su idea dell'allora ministro di lavoro Tiziano Treu) la sperimentazione di un innovativo meccanismo di « certificazione preventiva », tramite la validazione (in sede amministrativa o sindacale) delle tipologie contrattuali prescelte nel regolamento, così da determinare *ex ante* l'ammissibilità delle scelte di tipologia effettuate ed evitare l'eventuale contenzioso successivo circa la qualificazione del rapporto. La formulazione attuale elimina, invece, la certificazione, stabilendo solo il deposito del regolamento ed il controllo in sede di attività di vigilanza sulle cooperative: così disponendo il legislatore ha sciupato un'importante opportunità di riforma del diritto del lavoro, che non possiamo che segnalare con rammarico.

La precisazione che la tipologia del rapporto deve essere prevista « in forma alternativa » conduce a ritenere che, in relazione ad ogni tipo di attività lavorativa, il regolamento debba prevedere un'apposita disciplina di « qualsiasi altra forma » compresa la tipologia riassunta nella formula lasciata alla libera determinazione delle parti e che a maggior ragione postula una chiara regolazione (21).

---

(19) Entro nove mesi dalla data di entrata in vigore della legge. Il regolamento dove essere approvato dall'assemblea.

(20) Entro 30 giorni dall'approvazione

(21) Sul punto, cfr. ANDREONI, *La riforma*, cit., 208; *La nuova legge*, cit., che in-

Contenuti essenziali del regolamento sono:

— per i soli soci lavoratori con rapporto di lavoro subordinato, il richiamo ai contratti collettivi applicabili (lettera *a*);

— per i soli rapporti di lavoro diversi da quello subordinato, il richiamo espresso alle normative di legge vigenti (lettera *c*);

— per tutte le tipologie di lavoro, le « modalità di svolgimento delle prestazioni lavorative da parte dei soci, in relazione all'organizzazione aziendale della cooperativa e ai profili professionali dei soci stessi » (lettera *b*); determinazione per esempio delle mansioni (e per i lavoratori subordinati presumibilmente) dell'orario di lavoro;

— l'attribuzione all'assemblea della « facoltà di deliberare, all'occorrenza, un piano di crisi aziendale, nel quale siano salvaguardati, per quanto possibile, i livelli occupazionali », e dovendo essere altresì previsti: la possibilità di riduzione temporanea dei trattamenti economici integrativi a titolo di ristorno; il divieto di distribuzione di eventuali utili per l'intera durata del piano; la facoltà di deliberare forme di apporto, anche economico, alla soluzione della crisi da parte dei soci lavoratori, in proporzione alle disponibilità e capacità finanziarie (lettere *d* ed *e*); Come già accennato la formulazione in questi termini delle misure che possono essere prese nell'ambito di un piano di crisi aziendale non rispecchia il testo originale del disegno di legge, che prevedeva la possibilità di derogare *in pejus* ai trattamenti collettivi (e ciò con riferimento anche ai piani di avviamento) (22);

— al fine di promuovere nuova imprenditorialità, nelle cooperative di nuova costituzione, l'attribuzione all'assemblea della facoltà di deliberare un piano d'avviamento, alle condizioni e secondo le modalità stabilite nei contratti collettivi nazionali per le cooperative stipulati dalle organizzazioni sindacali comparativamente più rappresentative (lettera *f*).

---

terpreta la norma nel senso che, se per esempio per la mansione di revisore dei sistemi informatici è prevista sia la figura di lavoro subordinato sia altra figura, la diversa previsione deve essere dettata in forma alternativa specificando le modalità concrete che giustificano, volta per volta, l'una o l'altra forma.

(22) In particolare, come sottolineato da ANDREONI, *La riforma* ecc., cit., 208; *La nuova legge*, cit., il legislatore ha alla fine scelto meccanismi che gravino solo sul reddito dei soci, restando quindi legati alla dimensione associativa e non a quella lavorativa. Una tale scelta cautelativa non appare giustificata, perché, come già rilevato, una diminuzione dei trattamenti retributivi, se negoziata tra le parti nell'esercizio della loro autonomia privata appare del tutto accettabile.

Il caso previsto dalla lettera *d*), sembra l'unico in cui il regolamento possa contenere disposizioni derogatorie *in pejus* rispetto ai trattamenti retributivi ed alle condizioni di lavoro previsti dai contratti collettivi nazionali del settore o della categoria affine, pena la nullità della clausola (v. art. 6, comma 2). Per il resto, come già rilevato commentando l'assetto generale disposto dalla nuova legge a tutela del socio lavoratore, nessun peggioramento rispetto ai suddetti limiti può essere introdotto dalla libera contrattazione tra le parti.

9. La necessaria riforma della vigilanza in materia di cooperazione.

A completamento del nuovo quadro, poi, la legge si conclude con la dettagliata delega al Governo per l'ammodernamento ed il riordino delle norme in materia di vigilanza sulle cooperative e loro consorzi (art. 7).

Per fare un cenno alle linee essenziali cui si dovrà improntare la riforma, segnaliamo che particolare attenzione dovrà essere data alla revisione della disciplina dei collegi sindacali delle società cooperative e, nell'ambito dell'abrogazione del Capo II del Decreto Legislativo del Capo provvisorio dello Stato 14 dicembre 1947, n. 1577 (vale a dire la legislazione fondamentale in tema di cooperative), all'individuazione delle altre norme da abrogare in quanto incompatibili con le innovazioni introdotte in attuazione della delega.

Per quanto riguarda l'attività di vigilanza in materia di cooperazione, il suo esercizio ordinario mediante revisione cooperativa sarà finalizzato non solo al miglioramento della gestione e della democrazia cooperativa ed al controllo sull'effettiva natura mutualistica, ma anche (come già rilevato) alla « verifica dei regolamenti adottati dalle cooperative e della correttezza dei rapporti instaurati con i soci lavoratori ».

L'esercizio di tale vigilanza, fermi restando i compiti attribuiti dalla legge al Ministero del lavoro e della previdenza sociale ed agli uffici periferici competenti, è conferito in certi casi anche alle Centrali cooperative (« associazioni nazionali di rappresentanza, assistenza e tutela del movimento cooperativo » di cui all'art. 5, Decreto Legislativo del Capo provvisorio dello Stato n. 1577/1947) ([23]), e, mediante

---

([23]) Esprime una posizione critica su questa scelta, per vari motivi, ANDREONI, *La riforma*, cit., 208; *La nuova legge*, cit.

apposite convenzioni, può essere loro affidata l'esecuzione di revisioni anche per le società cooperative non aderenti ad esse.

È, inoltre, conferita facoltà al Ministero del lavoro e della previdenza sociale di « disporre e far eseguire da propri funzionari ispezioni straordinarie, per accertamenti a campione o sulla base di esigenze di approfondimento derivanti dalle revisioni cooperative e qualora se ne ravvisi l'opportunità ». Tra le finalità di queste ispezioni straordinarie, sono compresi gli accertamenti dell'esatta osservanza delle norme di legge, regolamentari, statutarie e mutualistiche, ed in particolare della « correttezza dei rapporti instaurati con i soci lavoratori e l'effettiva rispondenza di tali rapporti rispetto al regolamento ed alla contrattazione collettiva di settore ».

È prevista la necessaria istituzione dell'Albo nazionale delle società cooperative, articolato per provincia e situato presso le Direzioni provinciali del lavoro, ai fini della fruizione dei benefici, anche di natura fiscale (24), con cancellazione delle cooperative (cui consegue la perdita dei benefici) che si sottraggono all'attività di vigilanza o che non rispettano le finalità mutualistiche.

È altresì disposta l'applicazione della gestione commissariale di cui all'art. 2543 c.c. in caso di reiterate e gravi violazioni del regolamento interno sulla tipologia dei rapporti di lavoro.

---

(24) Raccordando ruolo e modalità di tenuta dell'Albo con le competenze specifiche delle Camere di Commercio.

2.
RAPPORTI ASSOCIATIVI DI LAVORO (*)

SOMMARIO: 1. Profili generali, classificazioni e rinvii. — 1.1. Significato dell'espressione in generale. — 1.2. Modalità di compenso e qualificazione del rapporto. — 1.3. Deducibilità della prestazione lavorativa in negozi diversi dal contratto di lavoro. Disciplina applicabile. — 1.4. Singoli rapporti associativi. Rinvii. — 2. Prestazione di lavoro e contratto di società. — 2.1. Conferimento d'opera e lavoro subordinato. — 2.2. La posizione giuridica del socio d'opera. — 2.3. Socio e rapporto di lavoro subordinato: cenni introduttivi. — 2.3.1. Nelle società di persone. — 2.3.2. Nelle società di capitali. — 2.4. Il lavoro degli amministratori. — 2.5. Profili processuali e previdenziali. — 3. Cooperative e rapporti di lavoro. — 3.1. Caratteristiche della cooperativa di lavoro. — 3.2. Il socio di una cooperativa di lavoro. — 3.3. Natura giuridica del rapporto fra socio e cooperativa: tesi del lavoro come adempimento del contratto sociale. — 3.4. Tesi delle prestazioni accessorie. — 3.5. Le tesi c.d. dualistiche. — 3.6. Tesi del cumulo dei rapporti. — 3.7. Cenni processuali e previdenziali. — 3.8. Prospettive di riforma.

1. Profili generali, classificazioni e rinvii.

1.1. Significato dell'espressione in generale.

Si tratta di una tipologia di rapporti di lavoro di non agevole sistemazione dogmatica all'interno del nostro ordinamento giuridico positivo. Presupposto fondamentale che ne legittima un'autonoma trattazione è che la tradizionale distinzione fra lavoro autonomo e subordinato non esaurisce le possibili modalità d'impiego della forza lavoro.

Le poche e non recenti indagini organiche dedicate all'insieme di questi rapporti, ne hanno con continuità individuato il tratto caratteristico nella destinazione dell'attività lavorativa ad un fine comune (1),

---

(*) Pubblicato su *Enciclopedia Giuridica Treccani*, Il Veltro, Roma, 1992, vol. XVIII.

(1) SAVINO, *Il lavoro nei rapporti associativi*, Roma, 1939, 30; SAVINO, *Il lavoro*

facendo della solidarietà delle parti rispetto all'utile del processo produttivo il criterio discriminatore (2). Criterio peraltro ritenuto assai generico (3).

Comunque la dottrina non ha dedicato molta attenzione all'inquadramento generale di questi rapporti. Rileva tuttavia trattarsi di accordi (rimanendo quindi nell'ambito dell'autonomia contrattuale) (4) caratterizzati dall'assenza di ogni vincolo di corrispettività tra le obbligazioni e dalla contitolarità dell'attività economica, con comune assunzione del rischio d'impresa (5).

La diversità fra contratto di lavoro e contratti associativi si evidenzia cioè sotto il profilo dell'elemento causale, consistente nel primo caso nell'interdipendenza fra le due prestazioni e, per la seconda ipotesi, nella realizzazione dello scopo comune, condizione necessaria del vantaggio che ciascuna parte si ripromette dal contratto (6).

Nel lavoro associato il prestatore non pone la sua attività a disposizione di un soggetto che la utilizza per fini esclusivamente propri, agendo invece per uno scopo che è anche suo (7). Esiste pur sempre un debito di lavoro cui si adempie sottoponendosi alle direttive altrui, ma in vista di uno scopo al quale è anche rivolta l'attività di chi dirige (8).

L'espressione « rapporti associativi di lavoro » non sempre è accettata, quantomeno nella sua onnicomprensività. Si preferisce (9) così distinguere il caso dell'attività lavorativa eseguita nell'ambito di un contratto di società (conferimento di lavoro, contitolarità, condire-

---

nei rapporti associativi in *Tratt. D.L. Borsi-Pergolesi*, Cedam, Padova, 1955, I, 2ª ed., 319.

(2) GRECHI, *Il lavoro nei rapporti associativi*, in *Tratt. D.L. Borsi-Pergolesi*, Cedam, Padova, 1960, I, 3ª ed., 444 ss., GRECHI, *Obblighi assicurativi e rapporti di società*, in *PSS*, 1961, 243.

(3) SANTORO PASSARELLI F., *Nozioni di diritto del lavoro*, Jovene, Napoli, 1983, 92; MASSART, *Il socio lavoratore e l'obbligo dell'assicurazione*, in *MGL*, 1961, 440.

(4) V. SCOGNAMIGLIO, *Diritto del lavoro*, Parte generale, Jovene, Bari, 1976, 156.

(5) V. GHERA, *Diritto del lavoro*, Cacucci, Bari, 1979, 59.

(6) V. MENGONI, *Il contratto di lavoro nel diritto italiano*, in AA.VV., *Il contratto di lavoro nel diritto dei paesi membri della Ceca*, Lussemburgo, 1965, 428.

(7) V. TREU, *Onerosità e corrispettività nel rapporto di lavoro*, Giuffrè, Milano, 1968, 36.

(8) V. MAGNO, *Estinguibilità del rapporto di lavoro subordinato per vizi genetici*, Roma, 1980, 87.

(9) V. MAZZONI, *Manuale di diritto del lavoro*, Giuffrè, Milano, 1977, I, 278.

zione e assunzione dei rischi d'impresa) come socio, da quello di un rapporto associativo di lavoro *lato sensu* (conferimento di lavoro senza contitolarità).

Oppure ancora si contrappongono i rapporti associativi in senso tecnico (conferimento di lavoro del socio d'opera) a quelli in senso atecnico, o partecipativi, caratterizzati da una più generica partecipazione dei contraenti al risultato dell'attività economica (10).

1.2. Modalità di compenso e qualificazione del rapporto.

Le modalità di compenso solo in parte contribuiscono alla qualificazione del rapporto in termini di lavoro subordinato o associato. Come è deducibile infatti dall'art. 2099 c.c., il passaggio del rischio non è sufficiente a trasformare un rapporto a base di scambio in un altro a base associativa, atteso che, salvo diverse pattuizioni, che comportino la ripartizione di eventuali perdite, il calcolo della retribuzione viene sempre effettuato sugli utili netti (11). Il lavoratore che partecipa agli utili non ha l'obbligo di condividere anche i rischi dell'azienda e manca, quindi, la ripartizione di alea che caratterizza il contratto di società. Ne discende la necessità di indagare la qualificazione del rapporto con riferimento alla effettiva volontà negoziale, accertando l'intenzione di esercitare in comune un'attività economica al fine di dividerne gli utili, così da escludere con certezza la configurabilità di un rapporto di lavoro subordinato (12).

Incontra dunque scarso favore l'opinione tradizionale (13) che individuava la linea demarcatrice fra lavoro associato e subordinato nell'assenza di una retribuzione fissa e comunque di una certezza di guadagno, data l'inconciliabilità del principio di cui all'art. 36 Cost. con il divieto dell'art. 2265 c.c.

Rifiutata l'invocabilità dell'art. 36 Cost. in funzione discretiva di una concreta fattispecie negoziale (14), si dichiara comunque incon-

---

(10) V. AMENDOLA, *Lavoro associato e obblighi assicurativi*, in *RIPS*, 1966, 1041.

(11) V. Cass. 30 marzo 1966, n. 841, in *FI*, 1966, I, 1959.

(12) V. Cass. 22 febbraio 1980, n. 334.

(13) V. SAVINO, *Il lavoro nei rapporti associativi*, cit., 301 ss.; GRECHI, *Il lavoro nei rapporti associativi*, cit., 457; GUERRA, *Criteri di distinzione tra rapporto associativo e rapporto di lavoro*, in *MGL*, 1952, 75.

(14) V. SPAGNUOLO VIGORITA, *Lavoro subordinato e associazione in partecipazione*, cit., 402.

gruente l'imposizione legale o collettiva di un compromesso equo e sufficiente in un rapporto associativo dove non è configurabile un corrispettivo, ma la partecipazione al risultato dell'attività comune (15). In ogni caso, anche se la retribuzione sia in ipotesi ragguagliata alle tariffe sindacali, ciò non è sufficiente a qualificare il rapporto, potendo tale riferimento essere stato fatto a titolo indicativo della misura del complesso dell'apporto in attività personale del lavoratore (16). Dunque le modalità di compenso non sono decisive ai fini della qualificazione del rapporto (17), al pari del *nomen iuris* adottato dai contraenti e di ogni altro criterio formalistico (18).

Deve però riconoscersi l'opportunità di accertare se la volontà delle parti abbia o meno inteso escludere ogni partecipazione alle perdite (19).

1.3. Deducibilità della prestazione lavorativa in negozi diversi dal contratto di lavoro. Disciplina applicabile.

Circa la deducibilità della prestazione lavorativa in fattispecie negoziali diverse dal contratto di lavoro subordinato, all'originale, illimitato favore (20) si è sostituita una forte diffidenza, vista l'inapplicabilità della normativa lavoristica all'attività eseguita nell'ambito di un contratto societario o associativo. Di qui, ad evitare intenti fraudolenti, la dichiarata prevalenza del rapporto che si caratterizzi come lavoro dipendente (21) e un generale principio di deducibilità del lavoro entro schemi negoziali in cui risulti positivamente consentita (22).

Dall'impostazione codicistica afferente al rapporto (e non al contratto) di lavoro, si deduce da taluno (23) l'intenzione legislativa di ap-

---

(15) V. Treu, *Onerosità e corrispettività nel rapporto di lavoro*, cit., 41.

(16) V. App. Bologna, 5 marzo 1958, in *RDL*, 1958, II, 41.

(17) V. Brunetti, *Associazione in partecipazione e rapporto di lavoro subordinato*, in *RSoc*, 1958, 286.

(18) V. Colombo, *Associazione in partecipazione, cointeressenza, contratto di lavoro subordinato*, in *RDComm*, 1962, II, 337.

(19) V. Colombo, *op. cit.*

(20) V. Savino, *Il lavoro nei rapporti associativi*, cit., 303.

(21) V. Mazziotti, *Diritto del lavoro*, ETS, Pisa, 1979, 199.

(22) V. Assanti, *Autonomia negoziale e prestazione di lavoro*, Giuffrè, Milano, 1961, 133. In giurisprudenza V. Cass. 23 febbraio 1998, n. 1917 in *Guida al diritto*, n. 17, 1998, 43.

(23) V. Rabaglietti, *Contratto e rapporto di lavoro*, in *RGL*, 1953, I, 139.

plicare quella normativa anche qualora venga posto in essere un diverso negozio implicante analoghe prestazioni. Ma l'opinione è avversata da chi (24) attribuisce all'affermata deducibilità senso pratico solo ammettendo che il titolo abbia una efficacia determinante in ordine alla disciplina delle prestazioni, da ricercare quindi nello schema contrattuale in cui esse sono dedotte contingentemente e non tipicamente.

Il possibile uso fraudolento consentito dalla forma associativa perderebbe gran parte del rilievo ove si accedesse ad un principio di ugual tutela del lavoratore, a prescindere dalla natura giuridica del rapporto instaurato (25). In ogni caso la tendenza espansiva del diritto del lavoro ha provocato una progressiva applicazione al lavoro associato di istituti prima caratteristici del lavoro subordinato (26), dovuta alla comune situazione di sottoprotezione sociale (27). Ciò che non autorizza un illimitato superamento del tradizionale ambito di applicazione (28), ma evidenzia la necessità di una disciplina ampiamente innovatrice per garantire una adeguata tutela anche a questi rapporti (29).

1.4. Singoli rapporti associativi. Rinvii.

All'interno di questa tipologia di rapporti convivono varie e complesse situazioni di non agevole sistemazione teorica (30) ed il cui presunto comune profilo associativo è talvolta negato, oppure trascurato a favore di una collocazione nell'ambito dei rapporti speciali di lavoro.

In ogni caso molte figure negoziali di seguito richiamate sono state ammesse, nel piano generale della presente opera, ad un'autonoma trattazione, ciò che sembra esimere da un ulteriore approfondimento dei profili classificatori.

Appartiene sicuramente a questo gruppo di rapporti ogni ipotesi in cui vi sia attività lavorativa prestata dal socio a favore della società

---

(24) V. Spagnuolo Vigorita, *Lavoro* ecc., cit., 393.

(25) V. Orlando Cascio, *Il lavoro nei contratti agrari tipici*, in *RTDPC*, 1956, 110.

(26) V. Santoro Passarelli F., *Nozioni di diritto del lavoro*, cit., 93.

(27) V. Ghera, *op. cit.*, 59.

(28) V. Romagnoli, *La prestazione di lavoro nel contratto di società e rapporto di lavoro subordinato*, in *DE*, 1963, 89.

(29) V. Scognamiglio, *op. cit.*, 66.

(30) V. Pera, *Diritto del lavoro*, Cedam, Padova, 1984, 415.

di cui è parte: da quella del *socio d'opera* (art. 2263 c.c.) alla più diffusa e rilevante posizione del *socio* di una *cooperativa di lavoro*. Limitrofo è il caso, di ancor maggiore significato sul piano giurisprudenziale, del *lavoro degli amministratori di società*.

Da quest'area del lavoro societario o associato in senso stretto esorbitano figure peraltro assai vicine, come l'apporto di lavoro nell'associazione in partecipazione (art. 2549 c.c.) (31), il lavoro familiare (32), i rapporti di compartecipazione in agricoltura (mezzadria, soccida, colonia parziaria) (33). Ipotesi che si trovano talvolta al margine dei rapporti associativi e sono in realtà riconducibili al lavoro subordinato, ovvero che realizzano casi di lavoro associato in senso lato, soggetti a regole proprie.

2. Prestazione di lavoro e contratto di società.

2.1. Conferimento d'opera e lavoro subordinato.

Il socio può assumere nei confronti della società di cui è parte una duplice posizione. Egli può svolgere un'attività lavorativa a favore dell'ente societario a titolo di conferimento (artt. 2247, 2263 c.c.), oppure conferire una qualsiasi altra quota, normalmente in danaro (art. 2342 c.c.) e nel contempo stipulare un contratto di lavoro subordinato, obbligandosi a fornire la propria opera come un qualsiasi terzo estraneo, così da divenire titolare di un duplice ordine di rapporti (34).

2.2. La posizione giuridica del socio d'opera.

La sistematica del contratto di società accolta nel vigente codice civile considera nelle società personali il socio d'opera al pari del conferente beni materiali e immateriali (artt. 2263, comma 2; 2286, comma 2; 2295, n. 7, c.c.) (35). Tuttavia, a causa dell'inferiore protezione accordata a questa attività lavorativa e al fine di evitare intenti

---

(31) V. Associazione in partecipazione: I) Diritto commerciale.

(32) V. Lavoro familiare.

(33) V. Lavoro in agricoltura; Contratti agrari; Mezzadria.

(34) V. Riva Sanseverino, *Diritto del lavoro*, Cedam, Padova, 1978, 41.

(35) V. Nisio, *Il socio d'opera*, in *Studi in onore di A. De Gregorio*, Società editrice Dante Alighieri, Roma, 1955, II, 322.

frodatori, si prospetta (36) l'ammissibilità della società *pecunia-opera* entro i limiti dell'art. 3 legge 25 luglio 1956, n. 860 che consente la costituzione di un'impresa artigiana in forma societaria purché « la maggioranza dei soci partecipi personalmente al lavoro e, nell'impresa, il lavoro abbia funzione preminente sul capitale ».

Nelle società di capitali è esclusa la figura del socio di lavoro, dato che il legislatore ha omesso di nominare questo fra i possibili conferimenti nelle s.p.a. (art. 2343 c.c.) (37). Conclusione, questa, avvalorata dall'intervento dell'art. 5 del D.P.R. n. 30 del 10 febbraio 1986, di attuazione della direttiva CEE/71/91 del 13 dicembre 1976, che ha sostituito il comma 2 dell'art. 2342 c.c., stabilendo che nelle società di capitali non possano essere oggetto di conferimento né le prestazioni d'opera, né quelle di servizi. La prestazione di lavoro viene invece ritenuta deducibile all'interno della fattispecie prevista dall'art. 2345 c.c. (Prestazioni accessorie), deducibilità implicitamente, ma positivamente, ammessa dal richiamo ivi contenuto alle norme corporative. Lo sviluppo di quest'impostazione ha consentito di sostenere l'applicabilità della disciplina imperativa propria del contratto di lavoro, pur nella constatazione che l'obbligo delle prestazioni accessorie non discende da un contratto autonomo e distinto da quello di società (38).

La peculiarità dell'oggetto conferito dal socio d'opera nelle società di persone è valsa a sostenere un'applicazione degli istituti preposti alla tutela del lavoro subordinato *in via diretta* (arg. anche *ex* artt. 2099, 2263, comma 2, c.c.) (39) o *in via analogica* (40), pur ammettendosi (specie per l'esclusione: art. 2286 c.c.) una valutazione più severa delle eventuali inadempienze. Né sono mancate proposte di una parziale estensione (41). Ma a tale orientamento si è imputato di aver accolto un significato incompleto di subordinazione, a torto esaurita nella sottoposizione ai poteri direttivo e disciplinare (42) e di aver ope-

---

(36) V. MAZZIOTTI, *op. cit.*, 199.

(37) V. GRECHI, *Il lavoro nei rapporti associativi*, cit., 454.

(38) V. LO CUOCO, *Considerazioni sulla prestazione accessoria di lavoro subordinato nelle società di capitali*, in *RSoc*, 1973, 1233.

(39) V. RABAGLIETTI, *Contratto e rapporto di lavoro*, cit.

(40) V. SAVINO, *op. cit.*, 360.

(41) V. PERSIANI, *Contratto di lavoro e organizzazione*, Cedam, Padova, 1966, 302-303.

(42) V. SPAGNUOLO VIGORITA, *Lavoro subordinato e associazione in partecipazione*, cit., 395.

rato uno scambio concettuale tra causa del contratto e contenuto della prestazione (43).

In realtà la distinzione fra socio d'opera e lavoratore subordinato dipende dalla partecipazione alla direzione dell'impresa, oltre che da una certa autonomia nel posto di lavoro, compatibilmente con le esigenze organizzative dell'impresa stessa (44).

La struttura della società *pecunia-opera* fa salvo il principio capitalistico della separazione del lavoratore dalla proprietà dei mezzi di produzione (45).

Diversamente dal socio capitalista, infatti, quello di lavoro non ha diritto all'integrale rimborso del proprio conferimento, non traducibile *ex lege* in valore capitale, partecipando solo alla ripartizione dell'eventuale eccedenza attiva. Invece al pari degli altri, sul socio d'opera incombe il rischio d'impresa: se questa non produce utili egli avrà lavorato invano e parteciperà alle eventuali perdite (ma saranno nulle *ex* art. 36 Cost. le clausole statutarie che escludano od ostacolino la recedibilità straordinaria quando l'assegnazione di utili sia inferiore a quella considerabile come « giusta »: art. 2285, comma 2, c.c.) (46). In forza dell'art. 2286 c.c. è legittima inoltre l'esclusione « per la sopravvenuta inidoneità a svolgere l'opera compiuta », a dimostrazione che la prestazione di opere *societatis nomine* fa cadere le condizioni in presenza delle quali il legislatore concede l'esenzione dal diritto comune (v. ad es.: art. 2110 c.c.) (47).

Deriva da tutto ciò l'ambiguità della figura del socio d'opera, la cui unica garanzia risiede nell'ottenere un trattamento particolarmente favorevole nel contratto (48).

2.3. Socio e rapporto di lavoro subordinato: cenni introduttivi.

Dottrina e giurisprudenza hanno riservato maggiore attenzione alla *vexata quaestio* della possibile coincidenza in una medesima persona dello *status* di socio e della qualità di lavoratore subordinato alle

---

(43) V. ROMAGNOLI, *op. cit.*, 89, 176, 203.

(44) V. App. Milano, 19 giugno 1973, in *DFall*, 1973, II, 934.

(45) V. GALGANO, *Le società di persone*, in *Tratt. Cicu-Messineo*, Milano, 1972, 150; ROMAGNOLI, *op. cit.*, 186.

(46) V. ROMAGNOLI, *op. cit.*, 109.

(47) V. ROMAGNOLI, *op. cit.*, 16.

(48) V. COTTINO, *Diritto commerciale*, Cedam, Padova, 1976, I, 395.

dipendenze della società. L'orientamento più recente, superando la precedente contrapposizione fra una totale cumulabilità e una rigida incompatibilità, è favorevole ad una soluzione di mediazione, nel senso di reputare, in via generale, compatibile il cumulo a condizione che le circostanze della fattispecie non dimostrino che in realtà il contatto fra i due rapporti ha determinato una reazione cui è seguito l'assorbimento e l'annullamento di uno di essi (49). Anche la Corte di Cassazione si è più volte pronunciata in tal senso, aggiungendo che l'affermata ammissibilità del cumulo, ove congruamente motivata, non è sindacabile in sede di legittimità (50). Per una più esatta rassegna del problema è tuttavia opportuno distinguere fra i diversi tipi di società in cui venga prestata dal socio un'attività lavorativa.

2.3.1. *Nelle società di persone*. — Numerose sono le difficoltà che il più recente orientamento giurisprudenziale ha dovuto superare per affermare la configurabilità di un rapporto di lavoro subordinato fra un socio ed una società di persone, purché ricorrano in concreto i requisiti della subordinazione e la prestazione non sia valutabile a stregua di un conferimento sociale (51). Rileva anzitutto la mancanza di personalità giuridica: delle società semplici e in nome collettivo (artt. 2255, 2291 c.c.). Inoltre nelle prime il rapporto sociale è considerato in ogni caso assorbente per la regola dell'art. 2263, comma 2, c.c.; nelle seconde, l'illimitata e solidale responsabilità dei soci per le obbligazioni sociali (art. 2291 c.c.) provocando una loro immedesimazione nell'entità economico-sociale di cui sono nel contempo i rappresentanti, impedirebbe ogni valida contrattazione tra la società stessa e i

---

(49) V. MONTUSCHI, *Socio, amministratore di società e rapporto di lavoro subordinato*, in *DEc*, 1963, 479, RIVA SANSEVERINO, *Il lavoro nell'impresa*, 2ª ed., in *Tratt. Vassalli*, XI, I, 58; GASPAROTTO, *Rapporto di lavoro subordinato tra socio, amministratore e società*, in *GM*, 1978, 1025.

(50) V. Cass. 27 marzo 1979, n. 1797, in *MGL*, 1980, 511; Cass. 8 giugno 1977, n. 2360, in *DFall*, 1977, II, 607; Cass. 16 dicembre 1974, n. 4333, in *AC*, 1975, 879; Cass. 13 gennaio 1972, n. 105, in *FI Rep.*, 1972, voce *Lavoro (rapporto di)*, n. 145.

(51) V. Cass. 11 gennaio 1999, n. 216, in *Guida al Diritto*, n. 5/99, 78; Cass. 23 novembre 1988, n. 6310, in *DPL*, 1989, 745; Cass. 19 agosto 1987, n. 6953, in *OGL*, 1987, 934; Cass. 9 giugno 1983, n. 3948, in *NGL*, 1983, 439; Cass. 9 settembre 1981, n. 5066, in *GI*, 1982, I, 1120; Cass. 16 dicembre 1974, n. 4333, cit.; Cass. 30 marzo 1968, n. 990, in *DFall*, 1968, II, 692; Cass. 17 luglio 1964, n. 1945, in *MGL*, 1965, 10; Cass. 30 aprile 1962, n. 845, in *FP*, 1962, I, 1001.

soci, pena l'applicabilità dell'art. 1395 c.c. (Contratto con se stesso) (52).

Tuttavia, la circostanza della responsabilità illimitata non esclude di per sé la configurabilità di un rapporto di lavoro subordinato.

Ove infatti il patrimonio sociale non sia sufficiente, il prestatore, che agisce come terzo creditore della società, può sempre escutere qualsiasi altro socio richiedendo il pagamento dell'intero credito, anche se nei rapporti interni, nei quali rileva la sua posizione di condebitore solidale, dovrà restituire una quota a chi ha pagato (art. 1298, 1299 c.c.), con la conseguenza di una semplice diminuzione nell'ammontare della retribuzione (53). Non solo, ma l'autonomia patrimoniale riconosciuta alla società in n. c. (art. 2266 c.c.) è sufficiente a stabilire una netta distinzione fra ente e soci e legittima quindi la ricerca in concreto degli elementi costituenti la subordinazione nei confronti della società intesa come imprenditore collettivo (54). Non dissimili sono le conclusioni cui si perviene per le società di fatto o irregolari cui sono applicabili le norme relative alle soc. in n. c., salvo che dal contratto sociale emerga la volontà di assumere un'altra forma societaria (es. cooperativa) (55).

Né, secondo la giurisprudenza di merito (56), la saltuarietà del lavoro o le discontinue modalità di retribuzione riscontrabili in tale ambito possono ritenersi incompatibili con un rapporto di lavoro subordinato: ciò in quanto ciò che rileva ai fini dell'individuazione di un tale tipo di rapporto di lavoro è l'elemento della collaborazione nell'impresa attraverso l'inserimento nell'organizzazione aziendale caratterizzata dall'onerosità.

Nella società in accomandita semplice, il cumulo è ritenuto del tutto inconfigurabile in relazione ai soci accomandatari, dato che solo ad essi può essere conferita l'amministrazione della società (art. 2318

---

(52) V. Grechi, *Obblighi assicurativi*, cit., 248, n. 4; Massart, *op. cit.*, 442; De Semo, *Socio od amministratore di società e rapporto di impiego nel sistema del nuovo codice civile*, in *MGL*, 1942, 307.

(53) V. Montuschi, *Socio, amministratore di società e rapporto di lavoro subordinato*, cit., 484; Panzani, *Amministratore di società e rapporto di lavoro subordinato*, in *NGL*, 1976, 1985.

(54) V. Codagnone, *Rapporto di lavoro fra società in nome collettivo avente scopo l'assunzione e l'esecuzione di lavoro ed i propri soci*, in *Giust. pen.*, 1959, II, 911.

(55) De Compari, *Sul diritto degli assegni familiari per i soci di società di fatto*, in *RIPS*, 1979, 292.

(56) V. Pret. Bologna, 11 gennaio 1985, in *IPrev*, 1985, 292.

c.c.) e sono solidalmente ed illimitatamente responsabili per le obbligazioni sociali. Quanto agli accomandanti, si conviene che la loro estraneità alla gestione sociale comporta l'astratta configurabilità di un rapporto di lavoro (57), ma dall'art. 2330, comma 2, c.c. che regola la loro prestazione d'opera sotto la direzione degli accomandatari, taluno deduce trattarsi di lavoro dipendente (58) mentre altri conclude per la natura societaria (59).

2.3.2. *Nelle società di capitali*. — Circa la configurabilità di un rapporto di lavoro subordinato fra socio e società di capitali, non si nutrono dubbi di sorta sulla base di diversi argomenti. La distinta personalità giuridica dell'ente, l'autonomia patrimoniale e la limitazione della responsabilità dei soci alle quote conferite, vengono ritenuti elementi sufficienti a delineare una contrapposizione netta fra il consiglio di amministrazione o il consigliere delegato, titolari della posizione attiva del rapporto, ed il socio lavoratore, soggetto alle direttive impartitegli, rappresentanti due diverse sfere di interessi economici. Tale contrapposizione di valori è ammissibile, anche se la volontà impersonale è fittiziamente riportata a quella emanante, con l'osservanza di date forme, da un essere umano (60). Del resto lo stesso legislatore ha ammesso esplicitamente la compatibilità delle due distinte vesti contrattuali, prevedendo l'emissione da parte delle s.p.a. di speciali categorie di azioni a favore dei prestatori di lavoro dipendenti (artt. 2349, 2441).

Secondo una diversa impostazione (61), per accertare l'esistenza o meno della subordinazione è preferibile aver riguardo al grado di estraneità del socio-lavoratore al controllo dell'occasione di lavoro di cui usufruisce: ciò che evidentemente non accade ove si versi nell'ipotesi di socio sovrano (62) e, più ancora, di socio tiranno (63). In gene-

---

(57) V. Cass. 16 dicembre 1986, n. 7573, in *Società*, 1978, 362.

(58) V. Bronzini, *La vita avventurosa del socio accomandante*, in *DFall*, 1977, II, 659.

(59) V. Ferranti, *Incompatibilità tra funzioni amministrative e lavoro subordinato nell'impresa*, in *MGL*, 1956, 74.

(60) V. Cass. pen., 15 novembre 1957, in *FI Rep.*, 1958, voce *Infortuni*, nn. 85-87.

(61) V. Petino, *Rapporto di amministrazione e rapporto di lavoro subordinato*, Giuffrè, Milano, 1968, 369.

(62) V. Cass. 5 maggio 1998, n. 4534 in *Guida al diritto*, n. 23/98, 67.

(63) V. Petino, *op. cit.*, 272.

rale la dottrina ritiene pregiudicato il rapporto di lavoro quando il socio sia titolare di una notevole partecipazione azionaria, tale da consentirgli il controllo della società e dei relativi organi cui è devoluto per legge l'esercizio del potere direttivo (art. 2364 c.c.) (64). Meno rigorosa sembra sul punto la giurisprudenza, sempre che non si tratti di un azionista unico (65).

Si è comunque ammesso in giurisprudenza che tra le prestazioni accessorie del socio di società per azioni, *ex* art. 2345 c.c., non consistenti in denaro, possano rientrare attività personali simili a quelle di un prestatore di lavoro: ciò comporta che anche tale attività rientrerebbe nell'ambito dell'adempimento dell'obbligo sociale, senza che possa intravedersi alcun rapporto di lavoro subordinato tra socio e società (66).

Le soluzioni prospettate per le società per azioni (artt. 2325 ss. c.c.) possono riproporsi per le società a responsabilità limitata (art. 2472 ss.), dotate di personalità giuridica (v. art. 2475, ult. comma, in relazione all'art. 2331 c.c.) e dove per le obbligazioni sociali risponde solo la società con il suo patrimonio. Anzi, la giurisprudenza si è spinta ad affermare con riferimento a tale tipo di società che il sindacato di legittimità esercitabile dal giudice civile sulle deliberazioni assembleari comprende il potere di valutare se la deliberazione di licenziare un socio-dipendente sia avvenuta, o non, per giusta causa, ai sensi dell'art. 2119 c.c. (67).

2.4. Il lavoro degli amministratori.

Assai rilevante sul piano pratico è il problema della configurabilità di un rapporto di lavoro subordinato in capo agli amministratori di società, siano essi soci come accade nelle società di persone, ovvero

---

(64) V. MONTUSCHI, *Socio, amministratore di società e rapporto di lavoro subordinato*, cit., 484.

(65) V. Cass. 16 gennaio 1975, n. 181, in *FI Rep.*, 1975, voce *Lavoro (rapporto di)*, n. 1147; Cass. 12 febbraio 1977, n. 673, in *FI*, 1977, I, 822. Cfr., peraltro, più recentemente, Cass. 5 maggio 1998, n. 4534, cit.

(66) V. Cass. 7 aprile 1987, n. 3402, in *Società*, 1987, 803 ss. In dottrina, per una valutazione comparativa dei diversi orientamenti circa la configurabilità o meno del lavoro dedotto nella prestazione accessoria come subordinato, V. TOFFOLETTO, *Le prestazioni accessorie di lavoro subordinato nelle società di capitali*, in *RIDL*, 1989, I, 299 ss.

(67) Cass. 26 aprile 1976, n. 1476, in *NGL*, 1977, 101.

non rivestano tale qualità, come può avvenire nelle s.p.a. (art. 2380, comma 1, c.c.) e talvolta nelle soc. a r.l. (art. 2487, comma 1, c.c.). In proposito l'orientamento della giurisprudenza è decisamente favorevole, purché in concreto i diritti e doveri derivanti dal rapporto di lavoro non si rivelino incompatibili con la funzione di amministratore: si tratta di un accertamento di merito che, ove congruamente motivato, è insindacabile in sede di legittimità (68). Pressoché identiche le conclusioni dell'abbondante dottrina, pur con varietà di motivazioni (69).

Non sono mancate perplessità, soprattutto per le società di persone (70) che non per quelle di capitali (71).

L'elaborazione giurisprudenziale, particolarmente ricca, ha ormai risolto alcuni problemi già da tempo discussi in dottrina: così per l'esclusione di un rapporto di lavoro subordinato in caso di ammini-

---

(68) V. Cass. 2 ottobre 1991, n. 10259, in *FI Rep.*, 1991, voce *Lavoro e previdenza (controversie)*, n. 69; Cass. 11 luglio 1985, n. 4117, in *FI Rep.*, 1985, voce *Competenza civile*, n. 27; Cass. 7 maggio 1979, n. 2608, in *OGL*, 1979, 1243; Cass. 16 novembre 1978, n. 5325, in *FI Rep.*, 1978, voce *Lavoro (rapporto di)*, n. 311; Cass. 6 giugno 1972, n. 1748, *ivi*, 1972, voce cit., n. 634; Cass. 8 febbraio 1969, n. 428, in *RDL*, 1969, II, 397; Cass. 8 luglio 1963, n. 1833, in *DFall*, 1963, II, 662; Cass. 18 ottobre 1960, n. 2787, in *PSoc*, 1960, 2120; Cass. 24 marzo 1956, n. 854, in *MGL*, 1956, 73; *contra* V. Trib. Roma, 8 marzo 1994, in *Gius*, 1994, fasc. 9, 196; Pret. Milano, 10 giugno 1994, *ivi*, fasc. 24, 97; Cass. 23 agosto 1991, n. 9076, in *FI Rep.*, 1991, voce *Lavoro (rapporto di)*, n. 71. Sul ricco dibattito svoltosi in precedenza, V. MAZZONI, *Sulla coesistenza del rapporto di rappresentanza e del rapporto di impiego privato nella stessa persona*, in *DL*, 1932, II, 33 ss.; DE MARCO, *Rapporto di lavoro fra amministratori e società*, in *DE*, 1959, 932. *Contra* V. GALGANO, *Le società di capitali e le cooperative*, in *Dir. Civ. e Comm.*, Cedam, Padova, 1994, III, 2, 223 ss., che esclude che il rapporto tra amministratore e società nasca per un contratto di mandato, o di lavoro subordinato o ancora per un contratto di lavoro « a sé stante, avente ad oggetto una prestazione in senso ampio ». Aderisce alla tesi del contratto di mandato SANTORO PASSARELLI F., *Nozioni di diritto del lavoro*, cit., 104 ss.

(69) V. ALIBRANDI, *Sulla discussa figura dell'amministratore-impiegato nelle società di capitale*, in *AC*, 1977, 917; FOGLIA, *Socio amministratore di società e lavoro subordinato*, in *DL*, 1964, I, 65; CAVAZZUTI, *Considerazioni in tema di amministratore-impiegato*, in *RSoc*, 1964, 843.

(70) V. in vario senso, Cass. 30 marzo 1968, n. 990, in *DFall*, 1968, II, 692; Cass. 17 luglio 1964, n. 1945, in *FI*, 1965, I, 181.

(71) V. in senso favorevole, Cass. 14 febbraio 1977, n. 673, in *FI*, 1977, I, 822; Cass. 12 febbraio 1973, n. 427, in *GI*, 1973, I, 1, 1678; *contra*, Cass. 11 marzo 1978, n. 1223, in *MGC*, 1978, I, 503; per le soc. di fatto, v. affermativamente Cass. 11 ottobre 1978, n. 4535, in *DFall*, 1979, II, 43.

stratore unico (72), nonché per la configurabilità di tale rapporto in capo all'amministratore delegato, purché nei suoi confronti sia accertata la persistenza dell'assoggettamento ad un potere esterno di controllo direttivo e disciplinare, cioè la sussistenza del vincolo di subordinazione (73).

Risultano così superati i criteri favorevoli a considerare il momento genetico del rapporto fra amministratore e società (74), mentre trova credito un'indagine sui profili funzionali circa la cumulabilità con la posizione di dirigente (75) e di direttore generale (76).

L'annullabilità per conflitto di interessi (art. 1395 c.c.) del contratto stipulato dall'amministratore è esclusa quando l'interessato si astenga nella relativa delibera del consiglio di amministrazione (77), ma si nega la possibilità del cumulo quando l'amministratore abbia la sovraintendenza del personale dell'azienda (78) ovvero abbia la rappresentanza legale esclusiva con la conseguente abnormità di dover eventualmente citare se stesso in giudizio (79).

Il criterio della sottoposizione a poteri di direzione quale indice dello stato di subordinazione dell'amministratore è stato talora giudi-

---

(72) V. Cass. S.U., 9 novembre 1974, n. 3481, in *FI*, 1975, I, 2324; Cass. 4 luglio 1979, n. 3793, in *NGL*, 1980, 1310.

(73) V. Cass. 8 febbraio 1999, n. 108, in *Guida al Diritto*, n. 11/99, 84; Cass. 6 aprile 1998, n. 3527, *ivi*, n. 22/98, 92; Cass. 8 agosto 1983, n. 5307, in *ILP*, 1984, 155; Cass. 17 dicembre 1981, n. 6706, *ivi*, 1982, 553; Cass. 19 settembre 1978, n. 4211, in *Lav. prev.*, 1979, 433, Cass. 18 maggio 1978, n. 2328, in *MGC*, 1978, I, 951; Cass. S.U. 9 novembre 1974, n. 3481, cit.; V. anche Castelli, *Il contratto di lavoro del dirigente di azienda ed il problema del cumulo della duplice veste di consigliere delegato e di impiegato-dirigente della stessa società*, in *Corti Brescia*, 1960, 333.

(74) V. Cessari, *Sulla figura dell'amministratore-impiegato*, in *Temi*, 1956, 604; Cass. 24 marzo 1956, n. 845, in *MGL*, 1956, 73, orientati per il cumulo inquadrando l'amministratore quale organo della società.

(75) V. Cerreta, *La previdenza per i dirigenti d'aziende industriali. I soggetti*, in Bussi, Persiani (a cura di), *Tratt. prev. soc.*, Cedam, Padova, 1979, 649.

(76) V. Iannuzzi, *Sulla compatibilità della qualità di amministratore (e, in particolare, di amministratore delegato) con la qualità di direttore generale di una società*, in *FI*, 1956, I, 159.

(77) V. Panzani, *Amministratore di società e rapporto di lavoro subordinato*, in *NGL*, 1976, 194.

(78) V. Montuschi, *Socio, amministratore di società e rapporto di lavoro subordinato*, cit., 484.

(79) V. Cassì, *Amministratore di società e lavoro subordinato*, in *DL*, 1956, II, 332.

cato insoddisfacente. Si è così osservato (80) che il rapporto in questione (qualora consista in una reiterazione continua di comportamento) è di lavoro subordinato se non si accompagni ad una partecipazione sociale che escluda nell'attività gestoria l'esistenza del dato sostanziale della messa a disposizione di energie a vantaggio altrui. Tale impostazione, favorevole, nel caso di ammissibilità del cumulo, alla contemporanea applicazione della normativa dettata per l'amministratore e di quella in tema di lavoro subordinato, è tuttavia fortemente avversata (81).

2.5. Profili processuali e previdenziali.

La dottrina è quasi unanimemente orientata a favore della riconducibilità dei rapporti associativi di lavoro fin qui trattati sotto la previsione dell'art. 409, n. 3, c.p.c., pur con varietà di motivazione, ritenendosi ricorrenti i requisiti della collaborazione personale, continuativa e coordinata, cioè della c.d. parasubordinazione (82). Coesistono tuttavia orientamenti favorevoli alla ricerca caso per caso dei presupposti della subordinazione, cioè della qualità di contraente debole (83), oppure contrari ad affermare la competenza del giudice del lavoro per tutti i rapporti associativi, salvo ricondurli nell'ambito dell'art. 409, n. 1, c.p.c., ove nascondano la sostanza della subordinazione (84). La giurisprudenza appare ormai consolidata nel senso dell'orientamento maggioritario (85), anche nel caso di amministratore unico (86).

---

(80) V. PETINO, *op. cit.*

(81) V. per la considerazione dell'amministratore come lavoratore « in senso lato », MINERVINI, *Gli amministratori di società per azioni*, Giuffrè, Milano, 1956, 71.

(82) V. ANDRIOLI, *I rapporti previsti nell'art. 409*, in PROTO PISANI, PEZZANO, BARONE, ANDRIOLI, *Le controversie in materia di lavoro*, Bologna-Roma, 1974, 46; CAIFA, *Sulla applicabilità della legge 11 agosto 1973, n. 533, art. 409 c.p.c., agli amministratori di società*, in *DL*, 1977, I, 58; FABBRINI, *Diritto processuale del lavoro*, Giuffrè, Milano, 1975, 31; TARZIA, *Manuale del processo del lavoro*, Giuffrè, Milano, 1980, 9; CESSARI, *Sul campo soggettivo di applicazione del nuovo rito del lavoro*, in *DL*, 1974, 19.

(83) V. SANTORO PASSARELLI F., *Il lavoro « parasubordinato »*, F. Angeli, Milano, 1979, 149.

(84) V. PERONE, *Il nuovo processo del lavoro*, Cedam, Padova, 1975, 36.

(85) V. Cass. 10 luglio 1978, n. 3463, in *FI*, 1979, I, 113; *contra*, V. Cass. 17 giugno 1982, n. 3707, in *FI Rep.*, 1982, voce *Lavoro (rapporto di)*, n. 384.

(86) V. Cass. 2 ottobre 1991, n. 10259, cit.; Cass. 23 febbraio 1976, n. 584, in *DFall*, 1976, II, 367; Cass. 15 luglio 1975, n. 2791, in *MGL*, 1976, 433. Per la giuri-

Per quanto attiene alla tutela previdenziale del socio lavoratore occupato in una società non a carattere cooperativo (su cui, v. *infra*, 3.7.), si prospettano numerose difficoltà per un'estensione *in toto* delle assicurazioni sociali obbligatorie, specie ove faccia difetto una retribuzione in senso proprio (87).

Diverse sono le soluzioni coltivate in proposito. Dall'affermata applicabilità al lavoro associato solo della normativa previdenziale esplicitamente richiamata (88), si giunge ad escludere il socio d'opera dal diritto agli assegni familiari (89). In argomento, si è comunque pronunciato lo stesso INPS, con riferimento alla posizione dei soci e degli amministratori di ogni tipo di società (90), nonché l'INPDAI per i dirigenti soci (91).

Con particolare riferimento alla assicurazione sugli infortuni e le malattie professionali, va segnalata la tesi incline a riconoscere tale tutela ai soci di qualunque tipo di società, in quanto lavoro manuale retribuito, assumendo, in senso acontrattualistico, il ruolo di lavoratori dipendenti, esposti, al pari degli altri, al rischio lavorativo (92).

3. Cooperative e rapporti di lavoro.

3.1. Caratteristiche della cooperativa di lavoro.

Prescindendo dalla classificazione contenuta nell'art. 13 d.lgs. C.p.S. 14 dicembre 1947, n. 1577, da cui derivano le diverse sezioni

---

sprudenza di merito V. Pret. Parma, 5 novembre 1988, in *DPL*, 1989, 1086, con nota di BRIANZOLO, *Amministratore unico e lavoro subordinato. Contra*, V. Cass. 24 marzo 1992, in *FI Rep.*, 1993, voce *Lavoro (rapporto di)*, n. 598; Cass. 16 febbraio 1991, n. 1639, *ivi*, voce cit., n. 572; Cass. 6 novembre 1990, n. 10639, *ivi*, voce *Società*, n. 573.

(87) V. PROSPERETTI, *Socio d'opera e assicurazioni sociali*, in *FI*, 1954, I, 1369.

(88) V. AMENDOLA, *op. cit.*, 1039, 1090.

(89) V. Cass. 11 gennaio 1967, n. 550, in *MCP*, 1968, 369; VENDITTI, *Rapporto di lavoro subordinato tra socio e società e corresponsione degli assegni familiari*, in *DL*, 1975, I, 351; in senso parzialmente diverso DE COMPADRI, *Sul diritto agli assegni familiari per i soci di società di fatto*, in *RIPS*, 1954, 892; GRECHI, *Obblighi assicurativi* ecc., cit., 248; MASSART, *op. cit.*, 440.

(90) V. INPS-Dir. Gen.-Circolare 21 giugno 1983, n. 627 R.C.V./117, in *ILP*, 1983, 1262.

(91) V. la relativa circolare in *ILP*, 1983, 1262.

(92) Così Cass. 9 febbraio 1963, n. 251, in *DL*, 1963, II, 147; V. anche App. Palermo, 25 ottobre 1977, in *RIPS*, 1979, 303.

del registro prefettizio, si è affermato un orientamento (93) che delinea una fondamentale distinzione fra cooperazione di produzione e lavoro, da un lato, e di consumo, dall'altro. Tale bipartizione, presupposta anche nell'art. 1 R.D. 12 febbraio 1911, n. 278 e nell'art. 23, comma 2 e 5, d.lgs. C.p.S. n. 1577/1947, consente di far diretto riferimento alla cooperativa di lavoro, intesa come organizzazione composta esclusivamente da lavoratori che si associano ed assumono collettivamente, mediante un nuovo ente da essi stesso creato, l'esecuzione di opere, procurando così ai soci condizioni di stabilità, di sicurezza e di remunerativitá migliori di quelle di mercato.

Numerose sono le ipotesi riconducibili al genere societario così individuato, pur con caratteristiche e regimi giuridici talvolta assai differenziati. Dalle cooperative di produzione nell'industria e nell'edilizia a quelle dei servizi e dei trasporti, incluse le carovane dei facchini (94) e le compagnie portuali (artt. 108 ss. c. nav. e 140 ss. reg. c. nav.) (95); dalla cooperazione « minore » di cui al D.P.R. 30 aprile 1970, n. 602, alle cooperative agricole di lavoro e di conduzione terreni (96), senza trascurare quelle della piccola pesca (97) e quelle contemplate dalla legislazione sull'occupazione giovanile (98).

3.2. Il socio di una cooperativa di lavoro.

Preliminare è anche la distinzione fra il socio d'opera ed il socio lavoratore di una cooperativa di lavoro. Essa viene evidenziata sottolineando che nel primo caso la prestazione lavorativa è solo un mezzo per il raggiungimento del fine sociale, ha cioè funzione strumentale e secondaria rispetto al fine della speculazione, mentre nella seconda ipotesi concreta già di per sé il fine precipuo della società, che non è di ripartire un guadagno, ma di dare occasioni di lavoro ai soci, evi-

---

(93) V. BASSI, *Cooperazione e mutualità. Contributo allo studio della cooperativa di consumo*, Jovene, Napoli, 1976, 18 ss.

(94) V. L. 3 maggio 1955, n. 407.

(95) V. Lavoro portuale.

(96) V. Lavoro in Agricoltura.

(97) V. L. 13 marzo 1958, n. 250.

(98) A proposito di queste ultime e di quelle c.d. di cassintegrati, V. rispettivamente SANTONI, *Modelli associativi e trasferimenti di aziende alle cooperative nella legislazione di sostegno all'occupazione*, in *RIDL*, 1987, I, 489 ss. e BIAGI, *Cooperative e relazioni industriali della crisi: prime note alla legge 27 febbraio 1985*, n. 49, *ivi*, 1985, I, 287 ss.

tando loro di porsi alle dipendenze di un terzo imprenditore (99). Ancora diversamente dal socio d'opera, il socio cooperatore si inserisce in virtù dell'atto costitutivo nell'ambito della disponibilità tecnica e disciplinare dell'azienda sociale, venendosi a trovare di fronte ad essa in un rapporto di dipendenza (100).

3.3. Natura giuridica del rapporto fra socio e cooperativa: tesi del lavoro come adempimento del contratto sociale.

Assai controversa è la natura giuridica del rapporto che intercorre fra il socio-lavoratore e una cooperativa di lavoro e risulta conseguentemente incerto il regime legale applicabile. Largamente diffuso, specie in giurisprudenza, è l'orientamento per cui l'attività lavorativa è fornita dal socio in attuazione del principio mutualistico della cooperazione e in adempimento del contratto sociale, così da soddisfare in tal modo un proprio interesse, contribuendo nel contempo al raggiungimento dello scopo sociale, con conseguente inconfigurabilità di un rapporto di lavoro subordinato (101). Si osserva però (102) che anche nelle società cooperative è valido il principio per cui l'obbligo dei conferimenti dei soci, per costituire il capitale variabile societario, deve consistere in denaro, in crediti o in natura, comunque non in servizi (arg. *ex* artt. 2518, n. 5 e 2525, ult. comma, c.c.), diversamente dalle soc. in n. c. dove è previsto l'apporto di opere per i soci (art. 2295, n. 7).

I principali problemi sorti con il diffondersi della teoria in esame hanno riguardato la possibile estensione o meno di istituti tipici del rapporto di lavoro subordinato al rapporto tra società e cooperatore: l'aderenza a tale orientamento, infatti, esclude l'applicabilità ai soci cooperatori della disciplina limitativa dei licenziamenti (legge 15 luglio

---

(99) V. Trib. Camerino, 20 maggio 1949, in *DL* 1949, II, 291; PRETE, *I soci lavoratori e la loro tutela nelle assicurazioni sociali*, *ivi*, 1957, I, 47.

(100) V. GRECHI, *Obblighi assicurativi* ecc., cit., 250; CATALDI, *Il sistema giuridico dell'assicurazione contro gli infortuni sul lavoro e le malattie professionali*, II, *Gli elementi del rapporto*, Roma, 1962, 179; Trib. La Spezia, 16 maggio 1951, in *DL*, 1952, II, 433.

(101) V. Cass. S.U. 28 dicembre 1989, n. 5813, in *GC*, 1990, I, 1537; Cass. 22 luglio 1980, n. 4785, in *GComm*, 1980, II, 816; Cass. 26 ottobre 1977, n. 4611, *ivi*, 1978, II, 508; Cass. 22 agosto 1966, n. 2269, in *FI*, 1967, I, 1294; ALIBRANDI, *Società cooperativa di lavoro e prestazione lavorativa del socio*, in *Mon. trib.*, 1968, 255.

(102) V. ROMAGNOLI, *op. cit.*, 230.

1966, n. 604), operando l'art. 2527 c.c. (103); dell'art. 36 Cost. in ordine al diritto ad una retribuzione proporzionata e sufficiente, vigendo in tale ipotesi l'art. 45 Cost. (104); dell'art. 28 Stat. lav., in tema di repressione della condotta antisindacale (105); della contribuzione per l'assicurazione obbligatoria contro la disoccupazione involontaria prevista dall'art. 18 d.l. 30 agosto 1968, n. 978 (106); della devoluzione ad arbitri delle decisioni di controversie relative alle prestazioni del socio-lavoratore (107).

Di fondamentale importanza, a questo proposito, è l'innovazione (che, peraltro, non ha avuto alcuna attuazione: ci ha riprovato l'art. 24 della legge n. 196/1997, introducendo disposizioni che ne favoriscano l'applicazione pratica) introdotta con la legge del 19 luglio 1993, n. 236, art. 8, volta a far fronte alla crisi occupazionale, che ha equiparato al lavoro dipendente quello svolto dai soci di cooperative di lavoro, estendendo anche a questi ultimi la normativa sulla Cigs e gli artt. 1, 4 e 24 della legge n. 223/1991 sui licenziamenti collettivi (108). Nella stessa scia si pone il telex del 7 marzo 1997 (109) con cui il Ministero del Lavoro ha esteso ai soci lavoratori di cooperativa il regime contributivo previsto per il lavoro a tempo parziale. Deve inoltre ricordarsi che con una circolare dell'INPS, la n. 92 del 23 marzo 1992, si è estesa l'applicabilità ai soci cooperatori dell'art. 31 Stat. lav.

3.4. Tesi delle prestazioni accessorie.

In forza del combinato disposto degli artt. 2516 e 2345 c.c., il la-

---

(103) V. a tale proposito Trib. Ancona, 1 febbraio 1995 e 17 marzo 1995, in *LG*, 1996, n. 11, 897, con ampia nota di GENCO, *Esclusione del socio, collegio dei probiviri e poteri cautelari* ex *art. 2527 c.c.*

(104) V. inoltre, Trib. Genova, 20 febbraio 1995, in *Il fallim.*, 1995, n. 10, che, sulla base di detto orientamento, esclude che possa essere attribuita natura retributiva agli emolumenti corrisposti ai soci per la loro attività di lavoro, essendo questi nient'altro che utili sociali.

(105) V. Cass. 30 agosto 1991, n. 9238, in *FI Mass.*, 1992, voce *Sindacati*, n. 94; *contra*, V. Pret. Firenze, 7 gennaio 1988, in *RIDL*, 1988, II, 614, con nota di GUARNIERI.

(106) V. Cass. 12 aprile 1986, n. 2581, in *GC*, 1986, I, 1580.

(107) Cass. 22 luglio 1992, n. 8847, in *FI Mass.*, 1992, voce *Arbitrato e compromesso*, n. 784.

(108) Dando adito a numerosi problemi esegetici e ricostruttivi: V. a tale proposito ZOLI, *Cooperativa di lavoro e tutela del socio*, in *LG*, 1994, n. 2, 105.

(109) Prot. n. 5/25558/70/SUB/PT.

voro del socio cooperatore è stato altresì inquadrato nell'ambito delle c.d prestazioni accessorie, alle quali l'atto costitutivo può obbligare i soci in aggiunta ai conferimenti veri e propri, indicandone contenuto, durata, modalità e compenso, con il limite del rispetto, per quest'ultimo elemento, delle norme corporative applicabili. Questa costruzione ha incontrato un certo favore (110) in quanto la determinazione del compenso in riferimento ai contratti collettivi ben si addice al caso delle cooperative di lavoro, dove la prestazione eseguita dai soci ha connotati assai simili al lavoro subordinato. Ciò che può contrastare con il principio di cui all'art. 2433, comma 2, c.c., per cui agli azionisti non può essere pagato che l'utile netto risultante dal bilancio (111). Più in generale, i caratteri dell'accidentalità e della facoltatività, propri delle prestazioni accessorie, vengono talora ritenuti contrastanti con l'essenzialità e l'obbligatorietà del lavoro del socio cooperatore (112).

3.5. Le tesi c.d. dualistiche.

Ulteriori elaborazioni si caratterizzano per il fatto di ammettere alternativamente la natura associativa o subordinata del rapporto in esame, in relazione al ricorrere o meno, in fatto, di determinati presupposti. Così esso sarebbe qualificabile in termini di prestazione accessoria *ex* art. 2345 c.c., ove l'obbligo di prestare lavoro sia statuariamente imposto ai soci come tali per l'attuazione dell'oggetto sociale, riconoscendosi invece la necessità di un rapporto contrattuale esterno (rispetto alla causa del contratto sociale) il cui contenuto è quello del rapporto di lavoro quando l'atto costitutivo non disponga a riguardo (113). Perplessità ha però sollevato la possibile obbligatorietà della prestazione lavorativa del socio (114).

---

(110) V. Cass. 22 agosto 1966, n. 2296, in *FI*, 1967, I, 1923; Cass. 5 maggio 1967, n. 879, *ivi*, 1967, I, 1509; App. Bologna, 7 giugno 1963, in *Mass. RDL*, 1963, 341, n. 586.

(111) V. Zago Garelli, *Socio di una cooperativa di lavoro ed applicabilità dell'art. 2126 c.c.*, in *RDL*, 1963, II, 396.

(112) V. Landolfi, *Cooperativa di produzione e lavoro e rapporto di lavoro subordinato*, in *DL*, 1978, 34, favorevole al riconoscimento di un rapporto di lavoro *lato sensu*.

(113) V. Romagnoli, *op. cit.*, 236; Baldassarre, *Il rapporto di lavoro fra socio e società*, Imola, 1976, 80; Cass. 5 maggio 1967, n. 879, in *FI*, 1967, I, 1510.

(114) V. Carboni, *Struttura cooperativa e funzione mutualistica*, Teramo, 1979, 153, n. 80.

L'evoluzione giurisprudenziale è recentemente giunta ad affermare come giuridicamente possibile, in via di astratto principio, la realizzazione di un rapporto di lavoro subordinato nell'ambito di una struttura cooperativo-mutualistica. In concreto, per quanto riguarda i soci delle cooperative di lavoro, la predetta possibilità è ritenuta realizzabile soltanto qualora l'attività lavorativa svolta dal socio sia diversa ed estranea all'oggetto specifico dell'esercizio dell'impresa sociale; al di fuori di tale ipotesi, la prestazione del socio cooperatore, essendo fornita in adempimento del contratto sociale, non può costituire oggetto di un rapporto di lavoro subordinato (115). Conclusione giudicata di non agevole applicazione concreta (116), ma che vale ad escludere nella maggior parte dei casi l'applicabilità della legislazione sul lavoro subordinato, in particolare la legge 15 luglio 1966, n. 604 sui licenziamenti individuali e la legge 20 maggio 1970, n. 300 (Statuto dei lavoratori).

3.6. Tesi del cumulo dei rapporti.

Consensi incontra anche l'orientamento che, escludendo ogni antinomia concettuale fra rapporto associativo e di lavoro subordinato in capo ad uno stesso socio cooperatore (117), afferma la presenza nel lavoro cooperativo di una condizione sostanziale di subordinazione, provata dalla presenza di un potere direttivo e disciplinare e dall'esistenza di una retribuzione fissata secondo le tariffe sindacali vigenti, tale da prevalere sull'apparenza del semplice rapporto sociale, imponendo la stessa tutela accordata in ogni caso in cui vi sia un rapporto di lavoro subordinato (118). Tali conclusioni, cui si approda privile-

---

(115) V. Cass. 4 maggio 1983, n. 3068, in *GC*, 1983, I, 1939; Cass. 22 luglio 1980, n. 4785, in *GComm*, 1980, II, 816; Cass. 28 maggio 1980, n. 3527, in *Dir. comm.*, 1980, II, 444; Cass. 9 ottobre 1979, n. 5214, in *GComm*, II, 815; Cass. 18 giugno 1985, n. 3671, in *GI*, 1986, I, 1, 59; v. anche AMENDOLA, *La posizione previdenziale dei soci nelle cooperative di lavoro*, in *FI*, 1968, I, 1639. Per la giurisprudenza di merito v., fra le tante, Pret. Ferrara, 5 febbraio 1993, in *DPL* 1993, n. 25, con nota di D'AVOSSA, 1697.

(116) V. BIAGI, *Cooperative e rapporti di lavoro*, Bologna, 1983, 101.

(117) V. Cass. 17 febbraio 1976, n. 520, in *GComm*, 1977, II, 790.

(118) V. Pret. Forlì, 24 febbraio 1979; Trib. Forlì, 16 ottobre 1979; Pret. Rimini, 18 aprile 1980; Trib. Forlì, 8 luglio 1980, in *GComm*, 1980, II, 818 ss.; in senso analogo, V. Cons. St., 27 ottobre 1948, in *RIPS*, 1950, 274; Cons. St., 6 giugno 1978, n. 713, in *FI*, 1979, III, 157.

giando le effettive modalità della prestazione lavorativa considerata, sono state favorite dall'affermata sussistenza, a carico delle cooperative di lavoro, di un obbligo retributivo a favore dei soci, sostanzialmente corrispondente al salario delle analoghe categorie di lavoratori (119) dal consolidato esercizio dei diritti sindacali anche all'interno di questo tipo di imprese (120), ed infine da una pratica negoziale che ha portato alla stipulazione di numerosi contratti collettivi di lavoro di diverso livello, comprendente anche la pur discussa figura dei dirigenti cooperativi (121). La giurisprudenza ha ammesso, peraltro, la coesistenza dei due rapporti anche quando le prestazioni lavorative del socio siano rivolte al conseguimento dei fini istituzionali della cooperativa, previo accertamento del modello del lavoro in concreto prescelto ed in considerazione della presenza di indici significativi quali la mancata partecipazione alle deliberazioni sociali, la sottoposizione alle direttive della cooperativa, la retribuzione fissa e la mancata partecipazione agli utili (122). La giurisprudenza di legittimità, inoltre, si è spinta oltre,

---

(119) Con conseguente applicabilità dell'art. 36 cost.: V. Cass. 22 agosto 1966, n. 2269, in *FI*, 1966, I, 1293; Cass. 11 aprile 1985, n. 2390, in *RIDL*, 1985, II, 827, con nota di TOFFOLETTO, *Sul rapporto di lavoro tra socio e cooperativa*; Cass. 9 gennaio 1987, n. 85, in *GI*, 1987, I, 1, 1769.

(120) V. Pret. Caltagirone, 25 marzo 1995, che ha affermato l'ammissibilità del ricorso *ex* art. 28 legge 20 maggio 1970, n. 300 in queste ipotesi; ma v. *contra*, per l'inapplicabilità dell'art. 39 Cost., Cass. 18 novembre 1972, n. 3426, in *DFall*, 1973, II, 424; Cass. 4 maggio 1983, n. 3068, cit.; in generale sul punto v. BIAGI, *Mutualità e conflitto in cooperativa fra contrattazione collettiva autonoma e dinamica sindacale*, in *RIDL*, 1984, I, 594 ss.

(121) V. BIAGI, *Cooperative e rapporti di lavoro*, cit., 348 ss.; BIAGI, *Il primo contratto collettivo per dirigenti di cooperative*, in *RTDPC*, 1984, 769.

(122) V. Cass. 3 marzo 1998, n. 2315, in *RIDL*, 1998, II, 486, con nota di NOGLER, *Nuove incertezze sulla qualificazione della prestazione lavorativa del socio della cooperativa*, che nell'evidenziare lo stravolgimento dei precedenti orientamenti effettuato dalla sentenza in esame, non esclude la riconducibilità del rapporto di lavoro del socio cooperatore al lavoro autonomo, oltre che a quello associativo o subordinato. Nello stesso senso v. GENCO, *Configurabilità di un rapporto mutualistico di lavoro autonomo tra socio e cooperativa di produzione e lavoro*, in *DRI*, 1998, n. 3, 389; ICHINO, *Sulla configurabilità di una prestazione di lavoro autonomo nel rapporto tra cooperativa e socio-lavoratore*, in *RIDL*, 1987, II, 329, e FORTUNAT, *Ancora sulla configurabilità di una prestazione autonoma del socio lavoratore*, in *RIDL*, 1987, II, 887. Per la giurisprudenza di merito, V. Pret. Aversa, 20 maggio 1986, in *L80*, 1986, 1160; Trib. Verona, 30 aprile 1982, in *GM*, 1984, I, 69, con nota di DALMASSO, *Ancora sulla natura societaria o subordinata del rapporto intercorrente fra socio e cooperativa di lavoro*; Pret. Pisa, 10 febbraio 1981, in *FI*, 1981, I, 1763. V., inoltre, Cass. 2 marzo 1989, n. 1170,

ammettendo la configurabilità di un rapporto di lavoro dipendente anche nel caso della simulazione, ovvero nel caso in cui il cooperatore non abbia partecipato in alcun modo all'esercizio dell'impresa, né abbia partecipato agli utili e alle perdite, con l'accantonamento del rischio d'impresa (123). Ad analoghe conclusioni la dottrina giunge fondandosi sulla diversità causale dei contratti di società lucrativa e cooperativa, per cui l'obbligo di lavorare si ritiene incomba sul cooperatore non già in virtù del rapporto associativo, ma in forza dell'ulteriore e diverso rapporto contrattuale (di lavoro subordinato) instaurato con la società (124).

3.7. Cenni processuali e previdenziali.

Per quanto riguarda la qualificazione del rapporto del socio cooperatore, la giurisprudenza di legittimità orientata, in un primo tempo, a favore della riconducibilità del rapporto fra socio lavoratore e cooperativa, sotto la previsione dell'art. 409, n. 3, c.p.c. (125) aveva, in un secondo momento, mutato parere, abbracciando la soluzione opposta (126).

---

in *DPL*, 1989, n. 27, ove si afferma la configurabilità del rapporto di lavoro subordinato in relazione all'attività lavorativa di un socio di un cooperativa di produzione e lavoro riconducibile all'oggetto dell'impresa cooperativistica, dando rilievo alla reale volontà delle parti ed al regime concreto ed effettivo della prestazione lavorativa; così anche Cass. 16 ottobre 1985, n. 5090, *ivi*, 1985, 1769. *Contra*, V. Cass. 17 gennaio 1985, n. 123, in *GI*, 1986, I, 1, 131; Cass. 11 maggio 1982, *ivi*, 1983, I, 1, 69.

(123) Vedi Cass. 23 febbraio 1998, n. 1917, in *Guida al Diritto*, n. 17/98, 43. V. inoltre Pret. Torino, 28 agosto 1992, in *DPL*, 1992, n. 45, ove si individuano alcuni indizi dai quali desumere la natura simulata del rapporto sociale: tra i più importanti si ravvisa il ricorso ad un istituto tipico del rapporto di lavoro subordinato, quale il contratto a termine. Cfr. anche Pret. Ferrara, 5 febbraio 1993, cit., ove si esclude che l'applicazione all'attività (prevista dal patto sociale e diretta al perseguimento del fine istituzionale) del cooperatore di istituti peculiari del lavoro subordinato, siano essi normativi (riposi settimanali, orario) o retributivi (lavoro ordinario, straordinario, festivo) o l'assoggettamento del lavoratore all'organizzazione aziendale o, ancora, l'iscrizione di questi alle assicurazioni sociali possano dar luogo alla configurazione di un rapporto di lavoro subordinato.

(124) V. GHIDINI, *Cooperativa e società*, in *Studi in onore di A. De Gregorio*, cit., 26; DE JORIO, *Le prestazioni lavorative del socio di una cooperativa di lavoro integrano un vero e proprio rapporto di lavoro subordinato*, in *Giust. pen.*, 1969, II, 538. Per la giurisprudenza di merito V. Pret. Roma, 28 dicembre 1988, in *RGL*, 1990, II, 335.

(125) V. Cass. 17 febbraio 1976, n. 520, cit.; Cass. 9 ottobre 1979, n. 5214, cit.

(126) V. Cass. 5 febbraio 1993, n. 1148, in *FI Rep.*, 1993, voce *Cooperativa*, n.

Giova, inoltre, ricordare che la Corte costituzionale ha rigettato la questione di legittimità costituzionale sollevata in relazione all'art. 409 c.p.c., nella parte in cui non comprende tra i rapporti soggetti al rito del lavoro anche quelli tra il socio e la cooperativa di produzione e lavoro (127). Secondo un orientamento dottrinale (128) inoltre, il n. 3 dell'art. 409 c.p.c. si riferirebbe comunque a rapporti di scambio, inconfigurabili in un'ottica societaria o associativa, con conseguente necessitata esclusione della competenza del giudice del lavoro per la risoluzione delle controversie inerenti i rapporti medesimi; gli unici rapporti associativi previsti dall'articolo in questione sarebbero quelli di cui al n. 2.

Ma una recentissima pronuncia delle Sezioni Unite della Corte di Cassazione (129) ha nuovamente invertito l'opinione oramai consolidatasi, tornando ad affermare la competenza del giudice del lavoro in materia di rapporti tra socio e cooperativa: ciò in quanto il rapporto in questione, « pur da qualificare come associativo invece che di lavoro subordinato, è comunque equiparabile — al pari di quelli relativi all'impresa familiare — ai vari rapporti previsti dall'art. 409 c.p.c. » (130).

Le Sezioni Unite hanno sostenuto la suddetta equiparabilità in considerazione della progressiva estensione, ad opera del legislatore, al rapporto tra cooperatore e società degli istituti e della disciplina propri del lavoro subordinato, « dovendo quindi alla graduale applicazione al socio cooperatore della tutela sostanziale propria del lavoratore subordinato (per esempio, in materia di orario di lavoro — art. 2 R.D. 10 settembre 1923, n. 1955 — o di riposo settimanale e domenicale — art. 2 legge 22 febbraio 1934, n. 370 — di tutela delle lavora-

---

72; Cass. 17 ottobre 1992, n. 11831, *ivi*, voce *Lavoro (rapporto di)*, n. 594; Cass. 21 settembre 1991, n. 9880, *ivi*, voce cit., n. 55; Cass. 19 luglio 1985, n. 4279, in *ILP*, 1986, n. 1, 78. Cfr. però in argomento LA CHINA, *Mitologie giuridiche e realtà processuale*, in *GI*, 1981, I, 2, 141; MELIADÒ, *Il lavoro nelle cooperative e l'esclusione del socio*, in *RIDL*, 1982, 189, e *id.*, *Cooperativa di lavoro e tutela del socio: aspettando il legislatore*, nota a Cass. n. 13553 del 1991, in *FI*, 1992, I, 1449; GENCO, *Ancora sul rapporto di lavoro cooperativo: la giurisprudenza si consolida?* in *GComm*, 1991, 1022.

(127) C. Cost. 2 aprile 1992, n. 155, in *GC*, 1994, I, 110 ss., con nota di TANFERNA, *Rapporto di cooperazione e rito del lavoro*.

(128) V. VALLEBONA, *Il lavoro in cooperativa*, in *RIDL*, 1991, I, 291.

(129) V. Cass. S.U., 30 ottobre 1998, n. 10906, in *MGL*, I, 1998, 192.

(130) Nello stesso senso vedi le precedenti Pret. Milano, 12 luglio 1994, in *FI*, 1995, 1492; Cass. 14 giugno 1990, n. 5780, *ivi*, 1990, voce *Lavoro e previdenza (controversie)*, n. 83.

trici madri — art. 1 legge 30 dicembre 1971, n. 1204 — di intervento straordinario di integrazione salariale e di mobilità — artt. 1, 4, 24 legge 23 luglio 1991, n. 223) corrispondere un'analoga estensione della tutela processuale ».

In più, questa forma di lavoro associato gode di una tutela previdenziale pressoché completa, grazie ad esplicite previsioni legislative (131).

3.8. Prospettive di riforma.

L'insoddisfacente gamma di soluzioni, proposte dalla dottrina e dalla giurisprudenza, ha fatto sorgere l'esigenza di una definizione legale del problema della qualificazione del rapporto di lavoro del socio cooperatore e dell'individuazione della disciplina allo stesso applicabile.

A tale necessità è stato fatto fronte al termine del 1998 dall'allora Ministro del Lavoro che, di concerto con il Ministro delle Finanze e con il Ministro di Grazia e Giustizia, aveva presentato un disegno di legge, attualmente all'esame della XI Commissione Lavoro del Senato in sede referente, recante una « Revisione della legislazione in materia cooperativistica, con particolare riferimento alla posizione del socio lavoratore » (132).

Tale disegno, che si compone di sette articoli, aderisce alla citata opinione dottrinale del cumulo del rapporto associativo con un altro diverso rapporto di lavoro.

L'art. 1, infatti, dopo aver definito l'ambito di applicazione della disciplina (ossia nei confronti di tutte le « cooperative nelle quali il rapporto mutualistico abbia ad oggetto la prestazione di attività lavorative da parte del socio ») e dopo aver delineato la figura dei « soci lavoratori di cooperativa » (come coloro che, in sintesi, concorrono

---

(131) V. ad es. art. 1 D.P.R. 30 maggio 1955, n. 797 sugli assegni familiari; art. 4 D.P.R. 30 giugno 1965, n. 1124 in tema di infortuni sul lavoro e art. 2 R.D. 28 agosto 1924, n. 1422 in tema di assicurazione contro l'invalidità e la vecchiaia. V. BIAGI, *Cooperative e rapporti di lavoro*, cit., 386; v. anche DI NATALE, *Cooperative di produzione e lavoro*, in *DPL*, 1996, n. 43.

(132) Per un primo commento in merito v. GENCO, *Lavoro cooperativo: note su una ipotesi di nuova definizione normativa*, cit., e BOGHETICH, *Socio di società cooperativa e di produzione e lavoro: qualificazione del rapporto e giudice competente*, in *MGL*, 1998, 196.

alla gestione dell'impresa, partecipano alla elaborazione di programmi di sviluppo, contribuiscono alla formazione del capitale sociale e partecipano al rischio d'impresa, mettendo a disposizione le proprie capacità professionali) stabilisce la possibile duplicità dei rapporti contrattuali in capo al socio cooperatore.

Giova sottolineare la facoltatività della scelta che, a norma del disegno di legge, può orientarsi, in aggiunta al rapporto associativo, non solo verso un rapporto di lavoro subordinato, ma anche verso un rapporto di lavoro autonomo in senso stretto o di tipo coordinato e continuativo (c.d. « parasubordinato »): effettuata la scelta, questa automaticamente individuerà la normativa di riferimento ed i relativi effetti fiscali e previdenziali.

Un altro punto focale del disegno ministeriale, che contribuisce a dipanare le perplessità in materia, è rappresentato dalla disposizione contenuta nell'ultimo comma dell'art. 5: si legge nella norma che « le controversie inerenti ai rapporti di lavoro del socio lavoratore con la cooperativa rientrano tra quelle previste dall'art. 409, n. 3, del codice di procedura civile ». Giova segnalarsi, peraltro, che il comma medesimo prevede la possibilità che lo Statuto ammetta una procedura arbitrale di composizione delle controversie *ex* art. 806 c.p.c (naturalmente attraverso una composizione del collegio arbitrale che contempli una « rappresentanza paritetica delle parti »).

Il disegno in esame, in ultimo, fornisce uno strumento di fondamentale importanza per il conseguimento di maggior chiarezza attraverso la previsione contenuta nell'art. 6: viene, infatti, prevista una delega al Governo, con l'indicazione dei criteri direttivi e dei principi da seguire per il suo esercizio, per l'emanazione di disposizioni in materia di certificazione dei rapporti di lavoro instaurati dalla cooperativa con i soci lavoratori.

Anche in questo caso, la controversie inerenti la conformità della documentazione contrattuale e l'effettiva attività svolta in concreto devono essere composte attraverso un tentativo di conciliazione innanzi all'organismo competente per la certificazione, senza pregiudizio comunque della possibilità di adire successivamente l'autorità giudiziaria competente ai sensi dell'art. 409, n. 3, c.p.c.

3.

MUTUALITÀ E CONFLITTO IN COOPERATIVA FRA CONTRATTAZIONE COLLETTIVA AUTONOMA E DINAMICA SINDACALE (*)

SOMMARIO: 1. Premessa. — 2. L'esercizio dei diritti sindacali in una cooperativa di lavoro. Spunti giurisprudenziali ed evoluzione storica. — 3. Nascita e sviluppo di un sistema autonomo di contrattazione collettiva fra cooperative e sindacato. In particolare, il problema della sua vincolatività per i soci. — 4. Note sul primo contratto collettivo per dirigenti cooperativi (21 dicembre 1983). — 5. Considerazioni conclusive sulla natura giuridica del rapporto fra socio-lavoratore e cooperativa.

1. Premessa.

Cooperative e diritto del lavoro. Occasionali, frammentari e disorganici sono stati gli interventi di questa disciplina nei confronti della regolamentazione giuridica dei rapporti di lavoro all'interno delle cooperative. Con lodevoli eccezioni, s'intende, fra le quali va senz'altro segnalato il recente contributo del dott. Meliadò (1). Nel complesso tuttavia è facilmente registrabile una generale disattenzione dei giuslavoristi nei confronti di questa particolare forma di lavoro associato, certo l'esperienza più importante rinvenibile in Italia. Non a caso questo è, almeno per quanto mi consta, il primo convegno di una associazione fra gli studiosi di diritto del lavoro dedicato al tema delle cooperative.

I nostri manuali continuano a trattare distrattamente l'argo-

---

(*) Pubblicato in *Rivista Italiana di Diritto del Lavoro*, 1984, I, 594-613.

Relazione presentata al Convegno: *Il lavoro nelle cooperative*, svoltosi a Reggio Emilia il 25 febbraio 1984, a cura del Centro Nazionale Studi di Diritto del Lavoro Domenico Napoletano, sezione Emilia-Romagna.

(1) Cfr. MELIADÒ, *Il lavoro nelle cooperative e l'esclusione del socio*, in *RIDL*, 1982, 189.

mento, spingendosi tuttalpiù a riconoscere che si tratta di una materia « di non agevole sistemazione teorica » (2). Quella del cooperatore di lavoro è una figura, per così dire, di confine, dove lo *status* di socio di un organismo mutualistico è rivestito da chi nel contempo si obbliga a svolgere un'attività lavorativa nell'ambito di una struttura aziendale. Due distinte posizioni che continuamente interagiscono fra loro, reclamando ciascuna l'applicazione della propria tipica disciplina normativa.

Il problema centrale è dunque quello di accertare la natura giuridica del rapporto che lega il socio alla cooperativa (laddove infatti si tratti di semplici dipendenti è intuitivo che l'interesse è inferiore). Occorre chiedersi in sostanza due cose: 1) se vi sia un cumulo di posizioni giuridiche (di socio e di lavoratore subordinato); 2) se la sussistenza in senso sostanziale di un'attività lavorativa esplicata dal cooperatore comporti, per intuibili ragioni di protezione sociale, l'applicazione (almeno in certi limiti) della normativa dettata a tutela del lavoro subordinato. In altre parole, su un piano rigorosamente scientifico si tratta di un quesito classico, quello che consiste nel chiedersi se sia ammissibile la deducibilità di un rapporto di lavoro subordinato entro uno schema societario, in questo caso mutualistico-cooperativo.

Per dare risposta a tali domande occorre procedere non in modo dogmatico e preconcetto. Fra l'altro la sconfortante lacunosità del codice civile e della legislazione speciale in materia, l'assenza in buona sostanza di una normativa sul lavoro cooperativo lasciano il giurista privo dei suoi strumenti di lavoro più tradizionali. Ma il giurista, quello moderno, attento cioè anche al dato sociale sottostante, ha del materiale, anzi molto materiale su cui lavorare. Mi riferisco in particolar modo alla prassi statutaria, cioè al tenore delle clausole che formano gli atti costitutivi, e alla contrattazione collettiva autonoma, quella negoziata separatamente tra le associazioni cooperative e le organizzazioni sindacali.

Poco coltivato, il terreno dell'indagine giuslavoristica sulle cooperative ha dato nel complesso scarsi frutti. Il disorientamento dottrinale e, più ancora, quello giurisprudenziale, sulla sistemazione teorica di questa particolare forma di lavoro associato non potrebbe essere più evidente. Ma si tratta di un terreno fertile, capace di offrire risultati interessanti ove gli si rivolga un'attenzione non distratta.

---

(2) Come la definisce PERA, *Diritto del lavoro*, Cedam, Padova, 1984, 415-595.

Per ragioni organizzative di divisione dell'ampia materia, la relazione del Dott. Meliadò (3) si occupa più da vicino del rapporto individuale socio-cooperativa. A me è stato assegnato il compito di approfondire il profilo collettivo, cioè la dinamica sindacale che si realizza nel microcosmo cooperativo. Intendo proporre qui alcune osservazioni sull'argomento con l'intento dichiarato di ricavare, se possibile, elementi utili a chiarire il problema giuridico centrale, quello appunto della natura giuridica del rapporto in parola. Guardare alla contrattazione collettiva diventa in questo caso soluzione obbligata, non solo per cercare risposta a singoli quesiti relativi a particolari istituti, ma anche e soprattutto per capire come in concreto si atteggi il rapporto, quale disciplina convenzionale gli sia in concreto riferibile, cercando di trarne attente conseguenze.

2. L'esercizio dei diritti sindacali in una cooperativa di lavoro. Spunti giurisprudenziali ed evoluzione storica.

In tema di diritti sindacali in cooperativa l'orologio dei magistrati della Corte di Cassazione si è fermato al 18 novembre 1972. In quel giorno infatti con la sentenza n. 3426 (4) il Supremo Collegio dichiarò, come aveva fatto precedentemente e come, seppur con temporanei ripensamenti, avrebbe fatto in futuro, il principio dell'inconfigurabilità fra il socio e la cooperativa di un rapporto di lavoro subordinato. Come corollario la Corte proclamò l'inapplicabilità nelle cooperative di lavoro dell'art. 39 Cost., in tema di libertà di organizzazione sindacale. Si negò in quell'occasione ai soci il diritto di indire una riunione sindacale. Per questa ragione fu riconosciuto legittimo il provvedimento di esclusione di un socio adottato dal Consiglio di amministrazione, con l'addebito di aver indetto tale riunione senza l'autorizzazione degli organi sociali e con grave intralcio al regolare svolgimento del lavoro.

Purtroppo non si trattò di un infortunio, di un episodio isolato. La Cassazione ribadì l'idea alcuni anni dopo con la sentenza 9 ottobre 1979, n. 5214 (5), una decisione da cui traspare con evidenza la convinzione che non solo lo Statuto dei lavoratori ma anche l'art. 39 Cost.

---

(3) Vedi MELLIADÒ, in *RIDL*, 1984, I, 697 ss.
(4) Vedi Cass. 18 novembre 1972, n. 3426, in *DF*, 1973, 424.
(5) Vedi Cass. 9 ottobre 1979, n. 5214, in *GComm*, 1980, II, 815 ss.

non possa trovare applicazione al di là dei rapporti di lavoro subordinato.

L'approccio della giurisprudenza nei confronti della dinamica sindacale che si realizza in una cooperativa di lavoro non avrebbe potuto essere più deludente. A dimostrazione di ciò basta considerare una chiara contraddizione rilevabile fra l'orientamento appena riferito in relazione all'art. 39 Cost. e quello elaborato circa l'applicabilità dell'art. 36 Cost. Nel 1966 (6) la Cassazione affermò infatti che le cooperative di lavoro hanno nei confronti dei soci un obbligo retributivo « sostanzialmente corrispondente al salario delle analoghe categorie di lavoratori » e quindi che anche su tali imprese incombe il dovere di corrispondere la giusta retribuzione di cui appunto si parla nell'art. 36 Cost. Una tale affermazione, ribadita poi in successive sentenze, è assai utile per chiarire in realtà la portata effettiva del rischio di impresa per il socio di una cooperativa. Ma è soprattutto rilevante in quanto è convinzione della Suprema Corte che il precetto costituzionale da ultimo citato non si applichi a rapporti diversi da quello di lavoro subordinato.

L'art. 36, sì; l'art. 39, no. Due garanzie, a ragione o a torto ritenute di esclusiva pertinenza del lavoro subordinato, vengono arbitrariamente l'una concessa, l'altra negata al lavoro in cooperativa. In tal modo la Cassazione dimostra una sensibilità quasi *pietatis causa* nei confronti della condizione economica del singolo cooperatore alla quale segue una lettura paralizzante dello spirito mutualistico quando si passa a considerare la dimensione collettiva e sindacale. Davvero non vedo come possa conciliarsi l'affermazione di un principio, quello della « giusta retribuzione », riferibile ai soli lavoratori subordinati, con la negazione del fondamentale principio di libertà di organizzazione sindacale.

Occorre impostare diversamente il ragionamento. Proprio la configurabilità di un interesse economico del socio-lavoratore distinto da quello della cooperativa, confermata dall'applicabilità dell'art. 36 Cost., testimonia che la mutualità non implica necessariamente assenza di conflitto: ammettere un'autonoma pretesa retributiva del cooperatore, per di più costituzionalmente tutelata al pari di quella dei lavoratori subordinati, significa anzi segnare « un altro punto a favore del salario nel conflitto fra capitale e lavoro insito nella mutualità spuria

(6) Vedi Cass. 22 agosto 1966, n. 2269, in *FI*, 1966, I, c. 1293 ss.

accolta dal nostro codice per la cooperativa » (7). Non corrisponde quindi alla realtà affermare che l'economia cooperativa, avendo superato la dualità datore-prestatore di lavoro, rifiuta qualunque schema di contrapposizione sindacale.

Per convincersi di ciò è sufficiente guardare a quanto effettivamente avviene nelle cooperative di lavoro, specie in quelle industriali, dove ben spesso si determina un rapporto dialettico tra Consiglio di amministrazione (o Direzione aziendale) da un lato, e Consiglio di fabbrica, dall'altro. Da tempo insomma in cooperativa si è affermata solidamente una presenza sindacale che ha provveduto a rimuovere l'equivoco dell'inconciliabilità tra scopo mutualistico e forma conflittuale.

Certo non si è trattato di un processo né breve né indolore. Il movimento cooperativo ha tentato con tenacia per molto tempo di resistere alla penetrazione sindacale. In genere il rifiuto di accordare legittimazione al sindacato si è basato sull'argomento secondo cui il lavoratore, quale iscritto a tale organizzazione, si sarebbe posto in un insanabile conflitto con se stesso nella sua qualità di socio. Di qui appunto la contraddizione di delegare al sindacato la difesa del cooperatore in quanto prestatore d'opera e al movimento cooperativo la tutela della concorrente qualità di lavoratore associato e di imprenditore. Di qui ancora l'antitesi fra democrazia societaria (necessità di far valere i propri interessi nelle sedi istituzionalmente idonee, innanzitutto in assemblea) e democrazia sindacale (interesse ad appartenere all'organizzazione che concorre alla determinazione del proprio trattamento economico e delle altre condizioni di lavoro).

A superare tale contraddizione contribuì la tendenza, protrattasi in molte realtà fino agli anni '70, ad ammettere all'interno dell'impresa cooperativa solo forme *sui generis* di presenza sindacale. Per lungo tempo si è infatti parlato di Commissione sindacale o di Consiglio sindacale di cooperativa, volendo così sottolineare la specialità, l'originalità della sindacalizzazione del socio, vista più in una prospettiva ideale che come adesione ad una pratica rivendicativo-conflittuale. In fondo, affermava un cooperatore nel non lontano 1978, « la tessera sindacale ha la stessa motivazione della tessera di partito » (8).

---

(7) Vedi così GALGANO, *Le società per azioni. Le altre società di capitali. Le cooperative*, Zanichelli, Bologna, 1974, 258.

(8) La frase è di BATTISTULI, in *Lega Nazionale Cooperative e Mutue*, Atti e documenti del XXX Congresso, Roma, 10-14 gennaio 1978, 215.

Progressivamente però anche nelle cooperative ha finito per radicarsi la nuova forma di rappresentanza dei lavoratori nei luoghi di lavoro, sorta all'inizio degli anni '70, il Consiglio di fabbrica, specie nelle unità aziendali di apprezzabili dimensioni. Ciò non vale tuttavia ad escludere una sorta di connaturata schizofrenia del cooperatore in relazione alle questioni sindacali, perché davvero la sua personalità si caratterizza per un « io indiviso » dove convergono soggettività di impresa e prestazione d'opera subordinata. È quindi comprensibile che si siano superate le considerazioni, più teoriche che altro, su un sindacato genericamente « diverso » e ci si sia orientati più in concreto a favore di una prassi di incompatibilità fra la posizione di membro del Consiglio di amministrazione e quella di delegato componente del Consiglio di fabbrica, così da evitare le più aperte contraddizioni.

Rimane il fatto che non è facile indicare quali possano essere i compiti del sindacato all'interno di una struttura autogestita qual è una cooperativa di lavoro. È vero che l'affiliazione sindacale del socio serve a collegare la dialettica interna presente anche negli organismi mutualistici con la più vasta realtà esterna del sistema di relazioni industriali, così da evitare situazioni di arretratezza (ad es. pratiche di sottosalario) ovvero al contrario una difesa corporativa di condizioni privilegiate. Altrettanto chiara appare la funzione di controllo cui il sindacato può assolvere circa la validità della soluzione cooperativa sul piano sociale oltre che su quello economico, per una piena realizzazione del principio di mutualità, vigilando ad esempio sull'equa distribuzione del lavoro fra soci e non soci, verificando l'effettiva attuazione del principio della « porta aperta » e, più in generale, stimolando la partecipazione della base sociale al fine di scongiurare possibili involuzioni burocratiche.

La funzione sindacale non è affatto annullata dalla pratica autogestionaria. Quest'ultima postula anzi un ruolo propositivo e non meramente conflittuale o rivendicativo dell'organizzazione storica dei lavoratori, anche perché il cambiamento delle strutture entro le quali viene eseguita la prestazione lavorativa non elimina la necessità di un'azione a sua tutela. Numerose sono le esperienze straniere, prima fra tutte quella jugoslava, utili a dimostrare quanto bisogno ci sia del sindacato per evitare che la spinta all'autogestione sia burocratizzata e quindi svuotata di significato.

In ogni caso in cooperativa la legittimità della presenza sindacale discende dall'esistenza obiettiva di contrasti determinati dalla contrad-

dizione fra accumulazione e salario (anche se essa non ha in cooperativa natura antagonistica, ma è sempre ricomponibile in quanto i due termini sono in definitiva gestiti dalla stessa persona) e dalla limitata realizzazione degli stessi princìpi dell'autogestione. Da un lato infatti i criteri manageriali di gestione riducono i soci in una condizione subalterna e si incrina il diaframma che li divide dai comuni lavoratori dipendenti, instaurandosi così una tipica dialettica conflittuale (più o meno accentuata a seconda dei casi) fra Direzione cooperativa (o Consiglio di amministrazione) e Consiglio di fabbrica. Dall'altro l'imperfetto funzionamento dei canali partecipativi, già istituzionalmente insufficienti (come nelle società ordinarie, anche nelle cooperative i soci sono chiamati a discutere un bilancio consuntivo senza poter intervenire nella decisione della scelta futura dell'impresa), provoca di fatto una delega gestionale al sindacato per la difesa della condizione del socio, quando non addirittura una vera e propria delega decisionale. Allorché poi la pratica aziendale vada oltre gli stessi limiti della mutualità spuria (ad esempio a causa di un anomalo incremento del numero dei non soci), si riscontra ancor più chiaramente lo stato di conflitto fra la cooperativa ed il socio-lavoratore che trova nel sindacato la naturale espressione.

3. Nascita e sviluppo di un sistema autonomo di contrattazione collettiva fra cooperative e sindacato. In particolare, il problema della sua vincolatività per i soci.

Il risultato più tangibile dell'azione del sindacato in cooperativa è certamente la nascita e il consolidamento della contrattazione autonoma. Si tratta di un fenomeno poco studiato ma estremamente interessante in quanto non solo fornisce una disciplina di tipo convenzionale riferibile al trattamento economico-normativo del cooperatore di lavoro ma riesce assai utile per la qualificazione giuridica del rapporto in parola.

Non è possibile in questa sede esaminare il pur avvincente capitolo dei rapporti fra cooperazione e sindacato durante il periodo corporativo (9). Eppure fin da allora il problema dell'inquadramento sin-

(9) Su questa ed altre tematiche fuggevolmente toccate nella presente *Relazione* sia consentito rinviare a BIAGI, *Cooperative e rapporti di lavoro*, Giuffrè, Milano, 1983, 288 ss.

dacale di questo tipo di imprese era oggetto di attenta valutazione da parte dei giuristi del lavoro, un interesse che inspiegabilmente venne meno con la caduta di quell'ordinamento. Si discuteva già a quell'epoca animatamente della vincolatività dei contratti collettivi conclusi per imprese similari, con una netta propensione della dottrina a dare soluzione affermativa al problema. Tema che riemerse, ma con inferiore impegno scientifico, durante la breve esperienza della legge Vigorelli.

Essenziale è invece guardare al momento in cui storicamente si diede avvio alla costruzione di un sistema autonomo di rapporti sindacali nelle cooperative. A volerlo datare, si può con buona approssimazione indicare il 15 novembre 1962. Si concluse infatti quel giorno il consiglio direttivo dell'Associazione nazionale delle cooperative di produzione e lavoro (ANCPL), aderente alla Lega nazionale delle cooperative e mutue (LNCM), fin da allora l'organizzazione più rappresentativa del settore. In quell'occasione per la prima volta, almeno per quanto consta, si iniziò a delineare con una certa originalità una strategia dei rapporti fra sindacato e cooperazione quali autonomi agenti negoziali. Il punto centrale fu non a caso la rivendicazione del diritto ad una contrattazione autonoma: alle organizzazioni sindacali si chiese di riconoscere nei fatti, al tavolo contrattuale, la specialità dell'impresa cooperativa, la sua diversità da una qualunque azienda a scopo di lucro.

Il movimento cooperativo insomma dimostrò di volersi svincolare dallo « stato delegato » in cui era di fatto costretto. Altre organizzazioni imprenditoriali avevano fino a quel momento negoziato e concluso contratti collettivi recepiti di fatto anche nelle cooperative. Si pensò allora che una contrattazione separata avrebbe provocato « da un lato il rafforzamento unitario delle maestranze delle cooperative », esaltando « dall'altro il potere contrattuale del sindacato stesso » che avrebbe così potuto allargare la sua politica a favore della categoria (10). Propositi ed intendimenti ambiziosi e lineari ad un tempo.

Dal 1962 numerose e spesso travagliate sono state le fasi attraverso cui è passata l'esperienza della contrattazione autonoma. Nelle

---

(10) Così testualmente il Documento conclusivo del Direttivo dell'Associazione nazionale delle cooperative di produzione e lavoro sui rapporti cooperazione e sindacati, del 14-16 novembre 1962, inedito. In senso del tutto analogo si era già espressa la Relazione di attività dal 1° al 2° Congresso della stessa ANCPLAP, in *Atti del 2° congresso nazionale dell'Associazione nazionale delle cooperative di produzione e lavoro, abitazione e pesca*, Reggio Emilia, 1-3 febbraio 1962, Roma, 1963, 10-11.

tornate dal '63 al '66 vi furono grandi aspettative: si pensò davvero in quel periodo che tutti i più importanti profili del rapporto di lavoro avrebbero dovuto e potuto ricevere al separato tavolo contrattuale una originale trattazione, in modo da riflettere « la condizione di libertà e democraticità del rapporto fra il lavoratore e l'azienda cooperativa rispetto all'impresa privata » (11).

All'entusiasmo iniziale ben presto si sostituì una più matura consapevolezza delle difficoltà connaturate ad un esperimento che per la prima volta vedeva la cooperazione come agente contrattuale. Ci si accorse che il rapporto con il sindacato poteva accendersi di un'imbarazzante conflittualità, difficile da accettare da parte di un movimento cooperativo abituato invece a trattare in modo assai più diplomatico. Ci si rese conto inoltre che il contratto collettivo di fatto impediva di determinare la remunerazione del cooperatore su un piano diverso da quello del lavoratore subordinato. Si fece insomma strada la consapevolezza della difficoltà di forgiare soluzioni contrattuali differenziate ma nel contempo compatibili con la necessità dell'impresa cooperativa di rimanere competitiva sul piano produttivo e di mercato. Così la delusione rispetto alle speranze iniziali favorì proposte (nei primi anni '70) di un drastico ridimensionamento dell'esperienza: fu avanzata l'idea di rinunciare a veri e propri contratti collettivi, strumento inadatto vista l'inesistenza di autentiche controparti, e di emanare al loro posto dei semplici regolamenti unilaterali, ancorché previa consultazione delle organizzazioni sindacali.

Lo storico biennio '68-'69 non passò senza lasciar traccia anche sul rapporto sindacato-cooperazione. Risultò infatti chiaro che la contrattazione autonoma era ormai diventata una realtà irreversibile, anche se le parti si scambiarono a quell'epoca reciproche, vivaci accuse. Le cooperative rimproverarono al sindacato di aver concepito il negozio collettivo separato « prevalentemente come mezzo per verificare gli istituti economici del contratto ed accrescere il costo del lavoro ». Il sindacato mosse alle cooperative l'accusa di aver considerato il tavolo contrattuale autonomo solo come « mezzo per sottrarre i lavoratori dipendenti...alla partecipazione agli scioperi per i contratti » (12).

---

(11) Così testualmente si legge in Camera confederale del lavoro — Federazione provinciale cooperative e mutue, Bologna, *Documento conclusivo, parte II: Rapporti fra sindacati e aziende cooperative*, Budrio, 27-28 giugno 1966, 5-6.

(12) Vedi in questi termini il *Documento delle Segreterie CGIL, CISL, UIL* della

Ma si trattava dei classici bisticci in famiglia, cioè sorti fra soggetti legati da vincoli profondi, ricomposti ben presto proprio in virtù dell'intensa politicizzazione propria sia delle centrali cooperative sia delle organizzazioni sindacali. Così, vuoi per la ricorrente incapacità delle organizzazioni dei lavoratori di elaborare una strategia rivendicativa realmente differenziata, vuoi per l'insopprimibile disagio della cooperazione nell'interpretare il ruolo di controparte contrattuale, gli anni '70 hanno in qualche modo spento nel contempo le speranze e i timori che avevano caratterizzato il decennio precedente. La contrattazione autonoma infatti non ha prodotto un effetto dirompente delle caratteristiche autogestionarie dell'impresa cooperativa. Essa ha finito per conservare un'indiscutibile rilevanza più per l'intrinseco significato strumentale che per i contenuti innovativi espressi nel corso delle diverse tornate. Simbolo di una sorta di « pace separata » stretta fra i due movimenti, essa rappresenta la continua verifica della proclamata « specialità » dei loro rapporti, assumendo in linea tendenziale una funzione di punta.

Non è questa la sede per entrare nel merito dei contenuti di questo sistema contrattuale. Più avanti tuttavia verranno dedicate alcune valutazioni sulla più importante novità registrabile negli ultimi anni, il contratto collettivo, per dirigenti di imprese cooperative firmato il 21 dicembre 1983. Occorre invece a questo punto soffermarsi sulla questione dell'efficacia giuridica, della vincolatività di questi contratti.

Va ricordato innanzitutto a tale riguardo che non possono ormai nutrirsi riserve sul ruolo di soggetto negoziale che le associazioni cooperative possono assumere, così da concludere contratti collettivi di diversi livelli in corrispondenza alla propria organizzazione interna. Ciò è ampiamente dimostrato dalla prassi ma è anche confermato dalla legge 18 novembre 1977, n. 902 che ha provveduto alla destinazione del patrimonio delle disciolte organizzazioni sindacali fasciste. Tale legge ha infatti menzionato le tre centrali cooperative (Lega, Associazione, Confederazione) fra le organizzazioni dei datori di lavoro maggiormente rappresentative.

Ma l'aver accertato questa capacità negoziale non significa ancora aver dimostrato la vincolatività degli accordi per entrambe le categorie di lavoratori occupati in questo tipo di imprese, soci e non soci.

---

zona imolese, *Note di orientamento per il dibattito sui problemi relativi al rapporto sindacati-cooperazione*, 3 aprile 1971, Imola, inedito.

Anche se la risposta al quesito sembrerebbe quasi scontata se non si vuol cancellare la principale ragion d'essere della stessa contrattazione autonoma.

Un punto appare incontrovertibile. A dispetto di formulazioni contrattuali non facilmente decifrabili concernenti il campo di applicazione e i destinatari, le parti stipulanti non hanno mai mostrato, tenuto conto anche del comportamento assunto nelle fasi successive alla firma, nel momento della gestione, di ritenere la particolare natura del rapporto fra cooperativa di lavoro e soci un ostacolo insuperabile per riferire anche a questi ultimi i contenuti del negozio collettivo autonomo. Infatti fin dall'inizio degli anni '60 le cooperative, pur affermando in un'apposita dichiarazione a verbale la natura associativa (e non subordinata) del rapporto con i soci, già convenivano sulla necessità che il contratto concluso per i dipendenti costituisse il riferimento per il loro trattamento.

Più recentemente, come nel caso del Ccnl per le cooperative edilizie del 2 febbraio 1982, si è giunti a formulare un'apposita clausola dove si conviene che « il trattamento minimo per il socio della cooperativa è quello previsto » appunto dallo stesso contratto. È vero che altri testi negoziali, quello per le cooperative metalmeccaniche e quello per le cooperative agricole, non contengono ancora clausole di tenore così esplicito. Anzi, nel caso dell'agricoltura le resistenze in tal senso sembrano essere ancor più pronunciate.

Il carattere compromissorio di alcune formulazioni tuttora rinvenibili (il contratto è semplice punto di riferimento; la natura del rapporto è associativa) non impedisce di constatare una lenta ma univoca evoluzione della volontà dei contraenti di considerare il risultato del processo negoziale valido per tutti i lavoratori occupati. Dopo tutto anche il contratto collettivo *iubet, non docet*.

A conforto di tale conclusione si potrebbe addurre la sicura riferibilità alle cooperative dell'art. 36 dello Statuto dei lavoratori e dell'art. 14 della legge 29 aprile 1949, n. 264 in materia di collocamento ordinario. Ma vale forse più la pena ricordare che il problema della vincolatività per i soci del contratto collettivo non pare neppure avvertito in quelle cooperative di apprezzabili dimensioni dove da tempo si è radicata una prassi di negoziazione a livello aziendale. In questi accordi o non si accenna per nulla al problema o, dove se ne parla, si legge la formula secondo cui il contratto è valido « per tutti i lavoratori (soci e non soci) occupati presso la cooperativa ». Anzi, talvolta si

conviene anche qualcosa di più e cioè che al Consiglio di fabbrica sono « normalmente demandate tutte le funzioni di rappresentanza dei lavoratori (soci ed ausiliari) ed è l'organo riconosciuto dall'azienda cooperativa come unico agente contrattuale del rapporto di lavoro ».

Se a questo livello di contrattazione il quesito sulla vincolatività degli accordi appare ormai scolastico, c'è davvero da chiedersi se esso possa fondatamente porsi in riferimento ai livelli superiori. Piuttosto quando si parla di contrattazione aziendale non ci si può nascondere l'effetto potenzialmente divaricante della già dilemmatica posizione del socio-lavoratore, prodotto dal fatto che le due parti negoziali sono composte da soggetti legati fra loro anche da un vincolo associativo. La prassi si è però incaricata di sdrammatizzare questo possibile contrasto fra una doppia fedeltà (alla cooperativa e al sindacato) e di ciò si trova traccia eloquente in quelle clausole contrattuali che ricordano come fine ultimo anche dell'attività negoziale svolta dalle parti rimanga quello del perseguimento della mutualità, cioè della ricerca comune di condizioni migliori per il lavoratore, richiedendo al sindacato un comportamento rispettoso della particolare posizione ricoperta fra gli iscritti dai cooperatori.

Ma non basta. Istituti mutuati dalla contrattazione svolta per i dipendenti da imprese private similari, come il c.d. diritto di informazione, possono divenire nelle aziende cooperative strumento per una maggiore partecipazione di una base sociale sovente apatica e, specie laddove si è affermato un evidente gigantismo industriale, è proprio la contrattazione aziendale a consentire un confronto « sistematico e produttivo » con il sindacato. Ciò ha finito per smentire l'allarmismo di chi ritiene contrattazione collettiva e autogestione termini inconciliabili oppure ancora si ostina a rifiutare allo strumento contrattuale un qualsiasi ruolo nel determinare la retribuzione del socio. Non a caso addirittura talvolta si è convenuto che il Consiglio di amministrazione effettui con il Consiglio di fabbrica un preventivo esame congiunto dei problemi prima di convocare le assemblee di settore e l'assemblea generale dei soci, consegnandogli in anticipo i bilanci consuntivi e di previsione, nonché ogni altro schema di delibera da adottarsi in materia di nuovi investimenti, piani economici di fattibilità, ristrutturazioni e mobilità del personale.

La constatazione che il rapporto fra una cooperativa di lavoro e i suoi soci è non solo suscettibile di una regolamentazione attraverso lo strumento del contratto collettivo, ma che talvolta, come nel caso di

aziende di discrete dimensioni, si tratta dell'unico modo di realizzare una gestione mutualistica nel trattamento dei lavoratori occupati, è un dato di estremo rilievo nella ricerca della sua qualificazione giuridica. L'applicazione dei contratti collettivi vale infatti a comprimere sensibilmente (anche se non ad escludere) il carattere di imprenditorialità presente nella figura del socio e può senz'altro essere considerato indice della configurabilità di un rapporto di lavoro subordinato. Si obietterà che solo poco tempo fa, il 4 maggio 1983, con sentenza n. 3068, la Corte di Cassazione (13) ha ancora una volta ribadito che è « del tutto inapplicabile nei confronti dei soci lavoratori la tutela dei diritti sindacali ». Certo occorre prender atto del consolidarsi di questo orientamento giurisprudenziale. Ciò non toglie che sia sempre più difficile capire l'idea, la concezione che del lavoro in cooperativa ha in mente il Supremo Collegio che si rifiuta di prendere in considerazione tutta l'evoluzione dal '62 ad oggi in materia di rapporti collettivi. Non solo ma fino a quando si ritiene « ininfluente » la distinzione fra mutualità pura e spuria, dimenticando decenni di studi della dottrina commercialistica, è arduo intavolare un dialogo scientifico e non basato su apriorismi concettuali. Tutto il pensiero della Cassazione in materia è una continua ipostatizzazione, come quando nella citata sentenza si giunge a dire, considerando la posizione dei soci e non soci, che i primi si pongono nei rapporti coi secondi più « come datori di lavoro che come colleghi nel rapporto di dipendenza ». Parole comprensibili se pronunciate da De Ambris, Luzzati o da Andrea Costa che però operarono parecchio tempo fa.

Se uno dei compiti dell'impresa cooperativa, è quello di rendersi più libera dai conflitti di ripartizione del reddito, esso deve venire effettivamente socializzato valorizzando appieno il lavoro dei soci in una prospettiva mutualistica che necessariamente comprende l'accettazione, seppur su di un piano di originalità, anche della dinamica e dei risultati della contrattazione sindacale.

4. Note sul primo contratto collettivo per dirigenti cooperativi (21 dicembre 1983).

Alcune osservazioni devono ora essere riservate ad una assoluta novità non solo nel microcosmo cooperativo ma nell'intero ambito del

---

(13) Vedi Cass. 4 maggio 1983, n. 3068, in *GC.*, 1983, 1, 1939.

nostro diritto sindacale, cioè al primo contratto collettivo per dirigenti di imprese cooperative.

Alcuni esponenti della Lega hanno in proposito parlato di un « evento di portata storica » (14). Luciano Lama (15) ha più cautamente detto che si è percorso « un nuovo tratto del non facile processo della pattuizione collettiva nell'area dirigenziale ». Al di là degli effimeri commenti del giorno dopo è certo che questo contratto collettivo innova contemporaneamente in due direzioni. La contrattazione collettiva autonoma si arricchisce di un nuovo capitolo che forse simboleggia il completamento di un ciclo evolutivo, riempiendo una lacuna resasi nel tempo sempre più evidente. Accanto a ciò è di immediata rilevanza il riconoscimento della figura del dirigente in un'impresa cooperativa, in passato negata e addirittura demonizzata. Essa rompe con la tradizione non solo per certe sue caratteristiche fisionomiche (si tratta in molti casi di un lavoratore che è anche socio), ma soprattutto per il fatto che ne ha assunto la rappresentanza un sindacato che organizza anche le altre categorie di lavoratori, la Federazione unitaria CGIL, CISL, UIL. Ed a quest'ultimo proposito l'aggettivo « storico » non è forse del tutto sprecato.

Già prima della conclusione di questo contratto collettivo regionale (per ora) di lavoro, la figura del dirigente in cooperativa poteva ritenersi ammissibile. Numerosi atti costitutivi prevedevano infatti la figura del direttore che, secondo quanto disposto dall'art. 2396 c.c. e dall'art. 45, R.D. n. 178/1911, deve essere nominato dal Consiglio di amministrazione. Negli statuti più recenti a tale previsione si era aggiunta o sostituita, a seconda dei casi, quella di nominare uno o più direttori tecnici ovvero una nuova struttura denominata « direzione collegiale » od « operativa », competente per gli aspetti gestionali (elaborazione, esecuzione e coordinamento) delle strutture direzionali e sociali della cooperativa. La prassi statutaria già contemplava quindi la funzione dirigenziale e ne forniva anzi una certa tipologia, distinguendo ad esempio il direttore amministrativo dai direttori dei diversi servizi e conferendo loro prerogative di norma concesse solo ai sindaci e agli amministratori.

---

(14) Così TRAMBAGLIO, *Al giro di boa i dirigenti coop*, in *Quarantacinque*, 1983, 13.

(15) In tal senso si esprime il Segretario generale della CGIL, nella lettera del 9 gennaio 1984 (Uff. segreteria: prot. n. 0090/67) indirizzata alle Segreterie regionali CGIL, e alle Segreterie nazionali delle categorie.

Accanto a queste clausole statutarie ne convivevano altre (seppur nettamente minoritarie) di segno opposto, come quella secondo cui « coloro che hanno la qualifica di dirigenti non possono divenire soci », da cui si fa discendere la regola secondo la quale « se un socio accetta la nomina a dirigente dell'azienda decade da socio ». Pur indispensabili nella gestione di complessi industriali, soprattutto di apprezzabili dimensioni, essi venivano in quest'ottica considerati una presenza contrastante con il principio di mutualità e quindi con una pratica autogestionaria che postula una continua partecipazione della base sociale ai processi decisionali. Non senza una punta di retorica si affermava infatti che « il Consiglio di amministrazione è il "dirigente" dell'azienda ». Tipica espressione dell'impresa lucrativa dove è massima o, quantomeno, assai elevata la concentrazione di capitale, a scapito del fattore lavoro, la figura del dirigente viene di conseguenza ritenuta estranea alla cultura e alla stessa concezione di fondo di un'impresa cooperativa.

Sta di fatto che esigenze di mercato e alcune decisioni giurisprudenziali favorevoli al riconoscimento di tale qualifica (16) hanno già da qualche tempo costretto il movimento cooperativo a cedere sulla pregiudiziale di principio. Così in alcuni recenti accordi si sono individuati i profili descrittivi di nuovi raggruppamenti professionali, denominati di volta in volta « fascia quadri cooperativi » (v. il Regolamento integrativo provinciale di Bologna per le imprese cooperative delle costruzioni: 31 marzo 1980), « quadri cooperativi » (accordo regionale 1° gennaio 1980 fra le tre centrali e la FLC) o « funzionari direttivi » (accordo regionale 1° maggio 1981, stipulato per il settore metalmeccanico tra l'Associazione regionale cooperative di produzione e lavoro, aderente alla Lega e la FLM). Come dire che in cooperativa avrebbero potuto esserci dei soggetti retribuiti come se fossero dirigenti.

Il nuovo contratto regionale, sottoscritto il 21 dicembre 1983, ha superato queste soluzioni un po' bizantine, di dubbio significato sostanziale, inadatte in ogni caso a frenare l'emorragia di soggetti attratti dal settore privato. Ma se la cooperazione ha finalmente superato l'ancestrale timore che il dirigente potesse compromettere la natura mutualistica dell'impresa autogestita, il sindacato ha fatto qualcosa di più. Esso ha compiuto davvero un salto qualitativo verso una concezione

---

(16) Vedi Pret. Cento, 27 luglio 1979, in *FI*, 1980, I, 269; Trib. Ferrara, 10 ottobre 1979, Soc. Maglificio Klark c. Cacciari, ined.

più moderna della propria funzione, ha insomma voltato pagina, assumendo la tutela e la rappresentanza di soggetti che l'iconografia tradizionale del movimento operaio aveva sempre visto come « nemici » o almeno irriducibili antagonisti, estranei comunque ai propri interessi di classe. Nel mondo cooperativo era maturata l'occasione di allargare significativamente la propria capacità rappresentativa nei confronti dei lavoratori a più alta professionalità: assai intelligentemente il sindacato non se l'è lasciata sfuggire.

Non è qui il caso di indagare sul fatto che i dirigenti d'azienda sono rimasti pressoché sempre « ai margini della dialettica sindacale » (17). Né è questa la sede per ragionare sulla separatezza in cui tuttora rimangono le associazioni dei dirigenti del settore privato, veri esempi di sindacati di mestiere. È bene tuttavia ricordare in una prospettiva generale che l'art. 39, comma 1, Cost. detta un principio a monte del quale non può certo essere inibita ad un dirigente l'iscrizione ad un sindacato cui aderiscano altre categorie di lavoratori, così come da tempo ormai accade in un ordinamento sindacale simile al nostro, quello francese.

Il punto invece da affrontare consiste nell'accertare l'effettiva capacità del sindacato confederale di rappresentare i lavoratori in questione ed esso deve essere risolto con riferimento al tenore dei suoi statuti interni. Nei testi attualmente in vigore non compare più l'esclusione dei « lavoratori che nelle aziende rappresentano il capitale », a meno che in tal senso non si voglia intendere l'art. 3 dello statuto CGIL, secondo cui il programma di azione di tale Confederazione « è ispirato all'autonomia di classe », « antagonistico rispetto ai processi del sistema capitalistico », o l'art. 6 il quale enfatizza « il carattere antagonistico dei rapporti tra sindacato — in quanto espressione degli interessi dei lavoratori dipendenti — e padronato privato e pubblico ». Nemmeno nel caso delle altre due Confederazioni sono ormai rinvenibili elementi preclusivi all'ammissione di soggetti in possesso della qualifica dirigenziale.

Se dunque gli statuti sindacali sono cambiati, non v'è ragione perché non debba mutare l'opinione dei giuristi. Che senso ha parlare di « radicale contraddizione » fra l'essere dirigente e l'iscriversi ad un sindacato confederale? Che fondamento può ormai avere l'opinione

---

(17) Come osserva RIVA SANSEVERINO, *Diritto del lavoro*, Cedam, Padova, 1978, 52.

per cui proprio tale iscrizione sarebbe indice contrario per il riconoscimento della qualifica? Evidentemente ancora pesa su questi orientamenti un certo astrattismo giurisprudenziale proprio della teorica dell'*alter ego*. E in ogni caso questa teorica non ha nulla a che fare con l'impresa cooperativa.

Nell'azienda mutualistica il dirigente è infatti senz'altro qualcosa di diverso dalla corrispondente figura presente in un'impresa privata. Qui non c'è la posizione del soggetto che collabora con l'imprenditore tanto da vicino così da poterlo in ipotesi sostituire. Nella visione di alcuni sindacalisti che hanno preso parte alle trattative del contratto regionale di lavoro, « si staglia una figura che partecipa come tutti gli altri soci all'autogestione dell'azienda cooperativa e si differenzia quindi dal dirigente dell'azienda privata che fa da supporto alla proprietà » (18).

Chiariti questi punti si tratta di vedere se i due soggetti che hanno firmato il contratto sul versante sindacale avessero il potere di farlo.

Per quanto riguarda il « Coordinamento sindacale unitario dei dirigenti di impresa, cooperativa aderente alla Federazione unitaria regionale dell'Emilia-Romagna », si tratta di una creatura ancora ad uno stato embrionale. Nell'impossibilità di tracciarne un profilo pur essenziale, basti qui ricordare che alcune decine di soggetti, quasi tutti in possesso della qualifica dirigenziale e già iscritti ad una delle tre confederazioni, elessero mesi addietro una delegazione incaricata di condurre le trattative e di concludere il contratto che fu poi effettivamente firmato. Una fattispecie sindacale dunque non ancora definibile in termini di associazione, priva com'è ad esempio di uno statuto, ma un'entità su cui spiega certamente la propria tutela l'art. 39 Cost.

Per questi caratteri fra il Coordinamento unitario e la Federazione CGIL, CISL, UIL, non è stato formalizzato un rapporto di « assistenza » nell'attività negoziale. L'attività di assistenza è infatti generalmente ritenuta da dottrina e giurisprudenza (19) non quale integrazione della capacità rappresentativa (come è avvenuto nel nostro caso), ma viene esercitata a titolo di semplice controllo e ausilio tec-

---

(18) In questi termini la dichiarazione rilasciata da Morgani (Segreteria CGIL Emilia-Romagna) a Barbieri su *Rassegna sindacale*.

(19) Sul punto si veda la completa trattazione offerta da GRANDI, *Rappresentanza e rappresentatività sindacale*, in *Nuovo tratt. dir lav.*, diretto da Riva Sanseverino e Mazzoni, Cedam, Padova, 1971, I, 79 ss.

nico. Dunque la rappresentatività reale ad intraprendere il negozio collettivo era caratteristica propria delle tre confederazioni, almeno sotto il profilo del vincolo associativo intercorrente con quel primo gruppo di dirigenti. Né c'è da stupirsi troppo che associazioni sindacali complesse abbiano, assieme al Coordinamento, assunto in via diretta la rappresentanza di quei lavoratori. È vero infatti che di norma i singoli si associano individualmente e direttamente all'associazione di grado inferiore, ma è altrettanto chiaro che essi sono vincolati all'osservanza dei contratti collettivi stipulati dall'associazione complessa in virtù del rapporto di co-appartenenza che viene ad instaurarsi con quest'ultima (20).

Nessuna doppia tessera quindi, del Coordinamento e di una delle tre Confederazioni, come pure in un primo momento si era pensato. L'originalità della soluzione, il suo carattere innovativo sta proprio nell'aver riconosciuto *in toto* la capacità negoziale del sindacato confederale, in vista di un contratto che non a caso ed ancora per la prima volta investe i dirigenti su un piano intercategoriale.

5. Considerazioni conclusive sulla natura giuridica del rapporto fra socio-lavoratore e cooperativa.

Non è possibile in questa sede inoltrarsi nell'esame del contenuto del contratto collettivo per i dirigenti cooperativi. Val la pena però ricordare almeno che nell'« Intesa preliminare e campo di applicazione » le parti « si danno atto che questo contratto si applica a tutti i lavoratori che rientrano nelle caratteristiche della declaratoria », anche se ovviamente nel contempo « il dirigente socio rimane vincolato al rispetto dei patti associativi ».

Ed è proprio da questa chiara formulazione in ordine alla vincolatività dell'accordo che può trarsi spunto per alcune considerazioni conclusive. Tutto il sistema di relazioni industriali sviluppatosi nelle imprese cooperative, dall'affermarsi di una presenza sindacale all'evolversi della contrattazione autonoma, dimostra che il lavoro in cooperativa non può essere suscettibile di interpretazioni che lo riconducano semplicemente agli schemi tradizionali del lavoro associato e del

---

(20) Vedi in tal senso Grandi, *op. cit.*, 75; Ghezzi, Romagnoli, *Il diritto sindacale*, Zanichelli, Bologna, 1982, 90-91; Carinci, De Luca tamajo, Tosi, Treu, *Diritto del lavoro. I. Il diritto sindacale*, Utet, Torino, 1983, 97.

lavoro subordinato. Certo, in termini tecnici tutta la dinamica sindacale fin qui esplorata non avrebbe senso, non si spiegherebbe se, accanto alla qualità di socio, al cooperatore non dovesse riconoscersi la contemporanea condizione di lavoratore dipendente. Di qui l'inattendibilità della giurisprudenza di Cassazione cui si è fatto più volte riferimento. I contratti collettivi, da ultimo anche quello dei dirigenti, dimostrano *ad abundantiam* che non in via residuale od eccezionale, né solo in virtù di un procedimento analogico, bensì di regola, la normativa laburistica costituisce una fonte, ancorché non esclusiva, regolatrice della condizione del cooperatore di lavoro.

Si tratta allora di lavoro parasubordinato? Questo è fuor di dubbio a mente dell'art. 409, n. 3, c.p.c., ma si tratta di una definizione che non coglie tutta l'originalità del lavoro cooperativo. Esso fa ormai sicuramente parte del capitolo dei nostri manuali dedicato ai rapporti speciali. In questo caso però il carattere di specialità non è addebitabile all'esistenza di un'organica disciplina legislativa *ad hoc* (così come avviene per l'apprendistato, il lavoro a domicilio, quello familiare, ecc.) od alla circostanza che l'applicabilità anche dei più generali princìpi lavoristici debba subordinarsi all'emanazione di un'apposita normativa. Qui la particolarità consiste nel fatto che la regola di generale riferibilità della legislazione posta a tutela del lavoro subordinato subisce alcune eccezioni, anche rilevanti, laddove deve ammettersi la prevalenza della disciplina societaria (o comunque delle clausole statutarie afferenti alla condizione di socio).

Le imprese cooperative sono oggi soggette a profonde trasformazioni e devono affrontare le difficili sfide del mercato. Molti miti del passato sono caduti ed hanno fatto posto a nuove realtà. Il caso dei dirigenti ne è eloquente dimostrazione. Ma resta immutata l'anima dell'esperienza cooperativa: la mutualità, quella mutualità che significa costante ricerca del miglioramento delle condizioni di lavoro. Da questa regola occorre non discostarsi mai e questo vale sia per il movimento cooperativo sia per quello sindacale. Diversamente si calpesterebbe una tradizione storica che è ormai patrimonio di tutti.

Parte II

DIRITTO SINDACALE E RELAZIONI INDUSTRIALI

I.
DIRITTO SINDACALE

1.
ATTIVITÀ E DEMOCRAZIA SINDACALE: IL CASO ITALIANO IN UNA PROSPETTIVA COMPARATA (*)

È davvero difficile stabilire in astratto, se la democrazia sindacale sia in sé un valore auspicabile o meno, a prescindere cioè dalle funzioni in concreto esercitate dalle organizzazioni dei lavoratori. Certo non mancano ordinamenti giuridici che al quesito hanno dato una risposta positiva, laddove la democraticità interna dei sindacati è affermata a livello costituzionale o quantomeno è divenuta oggetto di un esteso intervento legislativo non direttamente collegato con l'attività sindacale bensì ai soli fini del riconoscimento o della registrazione. Si possono richiamare almeno i casi degli Stati Uniti, del Giappone e della Spagna.Tuttavia a ben *vedere* sono state fasi storiche assai particolari o comunque ben definite a determinare tali interventi: la dilagante corruzione dei sindacati americani del dopoguerra, l'intento di evitare l'affermarsi all'interno delle organizzazioni giapponesi di una componente comunista troppo vigorosa, l'esigenza di sottolineare l'avvenuto compimento del periodo della transizione politica spagnola con il raggiungimento di una piena maturità democratica anche al livello delle formazioni sociali.

In ogni caso riconoscere o meno universalità a questo valore, sia pure all'interno del gruppo più noto di paesi altamente industrializzati ad economia di mercato, non sembra aver senso, non fosse altro per l'indeterminatezza di validi indicatori. Ben più persuasivo appare dun-

---

(*) Pubblicato in *Diritto del Lavoro e Relazioni Industriali nei Paesi Industrializzati ad Economia di Mercato*, (a cura di) BIAGI, BLANPAIN, *Profili comparati, II, Relazioni Industriali*, Maggioli, Rimini, 1990, 83-97.

que l'approccio seguito da Summers nella sua relazione dove in sostanza viene di continuo sollevata la domanda non tanto in che cosa consista la democrazia sindacale in termini assoluti quanto a che cosa essa possa essere funzionale. In altre parole è meglio chiedersi, con riferimento ai singoli casi nazionali ma in una prospettiva comparata, in quali termini un sistema specifico di relazioni industriali possa guadagnare in stabilità da uno sviluppo di quella che per brevità si può chiamare *representative democracy*. Stabilità significa in questo contesto diverse cose a seconda delle varie funzioni esercitate dal soggetto sindacale: dalla certa identificazione dell'agente contrattuale alla capacità di coinvolgimento dei lavoratori rappresentati all'interno di progetti partecipativi, dalla verificabilità del potere di sottoscrivere accordi collettivi generalmente vincolanti al grado di direzione esercitabili nei confronti di scioperi ed altre forme di conflitto industriale.

Non solo ma l'analisi appare tanto più produttiva ove si tenga conto di due fenomeni che il sindacato si trova a fronteggiare in tutti i paesi industrializzati, pur con diversa intensità: il suo declino in termini di iscritti e in termini di innovazione tecnologica con i suoi effetti derivati, soprattutto per quanto riguarda i mutamenti prodottisi nella tipologia di lavoratori rappresentati. È in questa duplice prospettiva che va verificato se il quadro istituzionale delle relazioni industriali affermatosi nei diversi paesi in un periodo di industrializzazione sia ancora valido o debba viceversa considerarsi superato almeno laddove sia stata raggiunta la fase post-industriale.

Indagare questo tipo di problemi non significa dunque fantasticare su modelli ideali, e meno che mai aggirarsi nel panorama comparato con l'innocente entusiasmo di un gruppo di scolari in visita allo zoo che per la prima volta vede le giraffe (1). Lo scopo della comparazione, ben si sa, è un altro. Essa aiuta a comprendere meglio i singoli casi nazionali, agevola nel collocarli nella giusta luce al di fuori di contrasti interpretativi troppo accesi, è insomma funzionale ad arricchire un dibattito scientifico senza prospettare modelli da trapiantare ma solo proponendo ipotesi analitiche da verificare. È pertanto in questa luce che si svolgeranno di seguito alcune riflessioni sul caso italiano, ponendo in rilievo le implicazioni su scala comparata ad esso più immediatamente collegabili.

---

(1) Questo è il divertente paragone di SUMMERS, *Comparison in labour law: Sweden and United States*, *IRLJ*, 1985, vol. 7, n. 1, 1.

Se si dovesse giudicare l'Italia dal punto di vista di un giurista straniero soffermando l'attenzione solo sulle innovazioni intervenute sul terreno istituzionale nell'area della rappresentatività e democrazia sindacale, la conclusione potrebbe essere quella che non è successo nulla di nuovo, quantomeno negli ultimi anni. Certo, posta a confronto con altri paesi europei, di qua e di là della Manica, dalla Penisola Iberica al Peloponneso, forse solo l'Italia non registra alcuna modificazione legislativa capace di incidere direttamente in questa materia. Qui senza dubbio, per limitarci agli anni '80, non è successo nulla di paragonabile alle leggi Auroux, alla legislazione promozionale spagnola o greca, ovvero ancora ai numerosi interventi del Governo conservatore britannico. Tuttavia mai come in questi anni forse il dibattito scientifico e l'attenzione dedicata dalla giurisprudenza al tema sono stati così vivaci.

La ragione è semplice. Lo spiega con efficacia Treu (2) quando sottolinea che nei sistemi latino-mediterranei di relazioni industriali il tradizionale orientamento universalistico dei sindacati è frustato da un'alta litigiosità politica e da una scarsa capacità di autoregolamentazione. Nel caso italiano il secondo elemento appare ancor più decisivo del primo visto che almeno a livello macroeconomico il tasso conflittuale tra le grandi confederazioni italiane sembra inferiore rispetto alla situazione francese o a quella spagnola. Rimane il fatto che l'Italia è stata e per certi aspetti vorrebbe continuare ad essere la fucina dove si elaborano le più raffinate ricette dell'autoregolamentazione sindacale per risolvere il generale problema della rappresentatività e della democrazia. Con esiti alquanto deludenti ed anzi col pericolo di cedere a tentazioni assai compromettenti, fatte di egoismi ed anche di discriminazioni.

Sul piano dell'autoregolamentazione se non su quello dell'eteroregolamentazione legislativa, le novità dunque ci sono e sono anche numerose. La prima riguarda il ruolo delle organizzazioni sindacali confederali nella conduzione degli scioperi proclamati nei servizi essenziali, pubblici e privati, con particolare riferimento al sistema dei trasporti, aereo e ferroviario. Da anni si è sperimentato un sistema di

---

(2) Cfr. TREU, Paper presentato al Congresso Internazionale di Diritto del Lavoro in occasione del IX Centenario dell'Università di Bologna, in *Diritto del Lavoro e Relazioni Industriali nei Paesi Industrializzati ad Economia di Mercato*, (a cura di) BIAGI, BLANPAIN, *Profili comparati, II, Relazioni Industriali*, Maggioli, Rimini, 1990.

codici di autoregolamentazione, cioè di regole interne uniformi emanate dagli stessi sindacati, vincolanti ovviamente solo nei confronti dei propri iscritti. L'applicazione è stata, per giudizio abbastanza unanime, non soddisfacente, in quanto l'eventuale sanzione nei confronti di gruppi di lavoratori dissenzienti poteva consistere al massimo nell'espulsione di quanti fossero iscritti. Ciò che in un sistema sindacale pluralistico come quello italiano riveste solo il significato di una condanna morale.

Intensificatasi negli ultimi mesi l'attività conflittuale di gruppi o comitati di base di lavoratori (noti con la sigla COBAS), iscritti o meno ai sindacati più rappresentativi, si è fatta sempre più pressante la prospettiva di imporre per legge l'osservanza di regole minime nella conduzione del conflitto, quantomeno nei servizi essenziali, magari limitandosi a recepire in legge gli stessi « codici di autoregolamentazione » secondo un modello, certo non nuovo, di « legislazione contrattata ». Per limitare l'ampiezza dell'intervento legislativo, conservando il più possibile spazio all'autoregolamentazione, un comitato di undici giuristi di fiducia delle organizzazioni sindacali confederali ha redatto un documento, ricchissimo di idee e di spunti interessanti.

Al fine di evitare la riapertura del conflitto, dopo la firma di un accordo da parte dei sindacati più rappresentativi, ad opera di sindacati minoritari, coalizioni occasionali o finanche di singoli lavoratori, si propone — fra l'altro — di irrobustire la funzione compositrice, pacificatoria, del contratto collettivo. L'idea che circola è assai semplice a riguardo. Dopo che un contratto collettivo sia stato firmato, eventualmente anche a seguito della ratifica per mezzo di un *referendum* da parte della maggioranza dei lavoratori interessati, dar vita a nuovi scioperi per proseguire le trattative su alcuni punti specifici non accettati da sindacati o gruppi di lavoratori dissenzienti comporterebbe la « autoesclusione » di costoro, almeno per tutta la durata dello sciopero, dai benefici contrattuali ottenuti nel contratto collettivo stesso.

La soluzione fa discutere. Non c'è da stupirsi che il problema del dissenso rispetto ai contratti collettivi, specie se aziendali, è in Italia assai complesso, al punto da chiedersi se sia davvero in qualche modo formalizzabile (3). Anche perché la storica questione del *rival unionism* non è certo risolvibile con la regola francese dell'automatica vincolati-

(3) Cfr. MISCIONE, *Il problema del contratto collettivo: il dissenso*, in *Giur. It.*, 1987, IV, c. 88.

vità generalizzata a condizione che il contratto sia stato stipulato almeno da un sindacato rappresentativo (salvo casi particolari qui non rilevanti) (4). Nel nostro caso le storiche incertezze sul problema dell'*erga omnes* si sommano all'inconfigurabilità di un monopolio negoziale dei sindacati più rappresentativi (salvo alcuni casi particolari, nell'area della *deregulation* qui non rilevanti) dando vita ad un quadro istituzionale per più versi indecifrabile.

Si tratta in fondo di un'ipotesi studiata in termini di estremo interesse anche in Giappone. Certo in quel sistema sindacale c'è traccia della regola maggioritaria laddove l'accordo raggiunto in sede aziendale o comunque di *workplace* diviene vincolante per tutti i lavoratori occupati se almeno i 3/4 di essi ne restano già obbligati per effetto della rappresentanza diretta dell'agente negoziale sindacale (art. 17, legge 1 giugno 1949, n. 174) (5). Ma, analogamente al nostro caso, il sindacato abilitato a trattare non viene selezionato in anticipo secondo il sistema dell'*exclusive bargaining agent*. Anzi, con una soluzione assai originale nel panorama comparato, il diritto alla contrattazione collettiva è addirittura costituzionalizzato (art. 28) e pertanto l'imprenditore deve trattare (anche separatamente) con diverse organizzazioni sindacali. Una soluzione ben diversa dunque dal modello statunitense la cui estensione al Giappone pure fu vigorosamente sostenuta nell'immediato dopoguerra dai rappresentanti del Governo americano.

Non è certo questo il caso normale che si presenta in Giappone. Anzi: la coesistenza di un *majority co-operative union* e di un *militant minor* union è pur sempre un'ipotesi minoritaria. Ma laddove si determina, dà luogo a problemi legali di estremo interesse visto che l'impresa è legata ad un obbligo di neutralità nelle trattative. Ove essa possa dar prova di aver lealmente tentato di convincere il sindacato dissenziente dell'opportunità di accettare l'intesa sottoscritta con il sindacato maggioritario, di aver davvero compiuto ogni sforzo ragionevole in questa direzione, la mancata estensione agli iscritti alla prima organizzazione di eventuali benefici accordati a quelli della seconda non viene considerata dalla giurisprudenza nipponica più autorevole una *unfair labor practice*, non vi è insomma alcuna discriminazione.

---

(4) Cfr. VERDIER, *Syndicats ci droit syndical, I, Liberté Structures Action*, Parigi, 1987, 523.

(5) Cfr. HANAMI, *Labour Law and industrial Relations in Japan*, Deventer, 2ª ed., 1985, 128.

Ove quindi non sia violato l'obbligo di neutralità dell'imprenditore nelle trattative, gli iscritti al sindacato minoritario semplicemente sopporteranno le conseguenze delle scelte operate al tavolo delle trattative dalla loro organizzazione (6).

Una soluzione del genere appare difficilmente praticabile in Italia anche perché non sempre si configura una autonoma pretesa negoziale di nuove coalizioni di lavoratori. Più spesso si tratta di contrasti interni alle stesse organizzazioni sindacali confederali, fatti di profondi dissensi nelle strategie contrattuali fra negoziatori e la base rappresentata. Ed in ogni caso il rimedio prospettato non sembra davvero in grado di risolvere il problema.

In un primo momento era addirittura circolata l'idea di privare dei benefici del nuovo contratto collettivo tutti coloro che non avessero scioperato in conformità dei « codici di regolamentazione », una volta recepiti all'interno degli stessi contratti collettivi. Come dire: chi (iscritto o non iscritto) non sciopererà secondo le regole indicate dai sindacati più rappresentativi verrà escluso dai vantaggi conquistati con il nuovo contratto. La soluzione non è stata accolta dal comitato degli undici giuristi di nomina sindacale. Essi hanno preferito, come si è già accennato, prospettare l'utilizzazione di questo strumento sanzionatorio solo nei confronti di chi si ribellerà contro i risultati della contrattazione collettiva realizzata dagli stessi sindacati confederali.

In un momento di evidente crisi i sindacati italiani sembrano quindi preda della tentazione di una sorta di *onnirappresentatività*, proponendo addirittura di « punire » chi (singoli o gruppi di lavoratori) non si attenga alle regole del conflitto e ai risultati della contrattazione collettiva da essi definiti. Per chiarezza è bene sottolineare che non ci si riferisce solo agli iscritti (l'esercizio del potere disciplinare interno sarebbe in questo caso fuori discussione) ma in generale ai rappresentati.

Occorre pur dire che il dibattito è tuttora in corso sul punto. Non a caso autorevoli esponenti sindacali respingono senza esitazioni questa ipotesi, definendola « contraddittoria e sostanzialmente inap-

---

(6) SUGENO, *The coexistence of rival unions at undertakings and unfair labor practices*, in *Japan Labor Bulletin*, 1984, vol. 23, 10, 4-7; ID., *Collective bargaining with rival unions*, *The Supreme Court more significant second ruling*, *ibidem*, 1985, vol. 24, 10, 5-8.

plicabile » (7). Infatti il primo rilevante ostacolo è rappresentato dalla indeterminatezza e, allo stato attuale del quadro istituzionale italiano, dalla indeterminabilità del momento in cui può considerarsi definitivamente e validamente siglato un contratto collettivo. La pratica, di recente applicazione, di ricorrere a ratifiche referendarie, è assai interessante ma non introduce alcuna novità dal punto di vista giuridico visto che si tratta di *referendum* indetti e gestiti dai sindacati stipulanti senza alcun tipo di controllo esterno. Non solo ma il tentativo di penalizzare forme di sciopero inammissibili specie all'interno di servizi essenziali (obiettivo in sé giustissimo) non può avvenire introducendo discriminazioni previste dallo stesso contratto collettivo, clausole che prestano il fianco a seri dubbi di legittimità ai sensi degli artt. 15 e 16 dello Statuto dei lavoratori, per non parlare del contrasto con la tutela retributiva garantita dall'art. 36 Cost. e dalla stessa riserva di legge nella regolamentazione dello sciopero ancora prevista dalla Costituzione all'art. 40. In sintesi, un caso esemplare di condotta antisindacale commesso dagli stessi sindacati, se anche nel nostro paese fosse possibile estendere in tal senso la legittimazione passiva dell'art. 28, legge n. 300/1970, così come autorizza opportunamente l'art. 13.1 della LOLS spagnola seguendo l'esempio statunitense (8).

Nulla da dire sul fatto che in tal modo si configurerebbe una clausola di scambio fra modalità di esercizio dello sciopero e benefici contrattuali. Le esperienze in corso in Gran Bretagna ad iniziativa di imprese giapponesi di *single union agreements* prevedono fra l'altro anche *no strike clauses* (pur basate più su un impegno d'onore che su un vincolo giuridicamente rilevante) senza per questo meritare valutazioni negative visto che molto spesso è in gioco la stessa sopravvivenza, almeno in termini di effettività, dei sindacati, impegnati in

---

(7) Cfr. LETTIERI, *Le proposte Cgil Cisl Uil sulle regole del conflitto nei servizi pubblici essenziali-Le linee di rinnovo dell'accordo intercompartimentale*, Relazione al Comitato Esecutivo Cgil, Roma, 2 febbraio 1988, 16 (del dattiloscritto). Il parere di massima del Comitato di 11 giuristi è pubblicato in *Lavoro Informazione*, 1988, 11, spec. 17.

(8) Cfr. VALDES DAL-RE, paper presentato al Convegno Internazionale di Diritto del Lavoro in occasione del IX Centenario dell'Università di Bologna, p. 15 (del testo italiano); DEL REY GUANTER, *Conducta antisindacal de sujetos distintos del empresario*, in *RL*, 1987, n. 12, 11.

modo davvero interessante (almeno nel caso dell'EETPU) ad evitare la propria sostanziale emarginazione (9).

Le accuse di *bread and butter unionism* per quelle organizzazioni sindacali che in Europa ed altrove (si pensi al progetto Saturno della General Motors e dell'UAW) tentano strade nuove di fronte alle decisive sfide di questo decennio e del prossimo, lasciano il tempo che trovano. L'importante è di allargare la propria rappresentatività, di non chiudersi a riccio, imprigionati in una logica di « chi è dentro è dentro, chi è fuori è fuori ». Così la democrazia sindacale si impoverisce, non si arricchisce certo. Questo accadrebbe ai sindacati italiani che non riuscissero ad evitare la tentazione di una politica contrattuale costruita sui « vantaggi riservati ». Certo le clausole contro gli scioperi successivi alla firma di un contratto collettivo sono qualcosa di formalmente diverso: il contratto collettivo non disporrebbe che solo gli iscritti usufruiscano di determinati vantaggi, ma che ottengano (e conservino) tali benefici solo quanti saranno disposti ad accettare l'intesa contrattuale sottoscritta da alcune organizzazioni sindacali, pur dotate di notevole rappresentatività.

Ove tale rappresentatività fosse effettivamente accertabile, a prescindere dal sistema usato (quello maggioritario con verifica *ex ante* di tipo statunitense ovvero *ex post* — la regola dei 3/4 — sul modello giapponese, oppure salvaguardando più ampiamente il pluralismo ma sulla base di una rigorosa verifica elettorale con le dettagliate regole della *comisiòn negociadora* spagnola) se ne potrebbe ancora discutere. Ma al di fuori di un qualunque sistema istituzionalizzato (quindi effettivamente attendibile) di verifica del consenso si tratta solo di pratiche discriminatorie. Pratiche che ricorrentemente sperimentano anche un tipo di sindacato ben diverso dal nostro, quello tedesco che vede (dal 1967 con conferme anche recenti) la Corte Federale del Lavoro intervenire inesorabilmente a difesa, anche sotto questo profilo, della libertà sindacale negativa garantita (al pari dell'art. 39, comma 1, della

---

(9) RICO, *The new industrial relations: british electricians new-style agreements*, in *ILRR*, 1987, vol. 41, n. 1, 67. *Contra*, nel senso che le clausole ipotizzate in Italia non integrerebbero la fattispecie delle clausole di pace sindacale, MARIUCCI, *Ancora sulle regole sindacali: dalla rappresentatività allo sciopero*, in *LD*, 1988, 308; ALLEVA, *Considerazioni in tema di sciopero nei pubblici servizi*, in *NG*, 1987, 10-11.

Costituzione italiana) dall'art. 9, par. 3, della Costituzione di Bonn (10).

Dunque è lo stesso principio di libertà sindacale che segna il limite di questi progetti di autoregolamentazione nell'area della democrazia sindacale. E che non si tratti di soluzioni anomale soltanto contingenti lo dimostrano altri casi. Assai illuminante a riguardo è quello concernente le clausole dei contratti collettivi dedicate alla raccolta dei contributi sindacali e/o delle quote di servizio contrattuale (spesso sotto forma di vendita di copia del contratto collettivo). Leggendo una recente ricerca empirica (11) viene da domandarsi se l'art. 26 dello Statuto dei lavoratori (che impone volontarietà e segretezza anche nel caso di utilizzo del *check off*) faccia ancora parte del nostro ordinamento vigente. Deleghe implicite, consensi presunti, silenzi-assenso: spesso c'è solo l'imbarazzo della scelta ma la sostanza è sempre quella di un rapporto sempre meno lineare con il lavoratore, sia esso iscritto o non iscritto, a tutto svantaggio o quantomeno in contraddizione con il proclamato intento di realizzare un rapporto più democratico. Non è una questione di dettaglio: il caso spagnolo con la chiarificazione avvenuta ad opera del *Tribunal Constitucional* del requisito di volontarietà effettiva che è alla base del *canon de negociacion* dimostra che non si può prescindere dal suo sostanziale rispetto pur nel condivisibile intento di combattere efficacemente il *free riderism* (12).

Ma non è tutto. Altri segnali negativi provengono da piattaforme sindacali recentemente elaborate dove si richiede la realizzazione (specie nei comparti a forte densità di piccole imprese come l'artigianato ovvero il turismo) di c.d. « Enti bilaterali », incaricati di mutualizzare (in buona sostanza di garantirne l'esatta esecuzione) alcune prestazioni a carico del datore di lavoro (tradizionalmente: indennità di malattia, infortunio, più trattamento di fine rapporto, ecc.). Tali Enti, anche per poter essere gestiti congiuntamente, dovrebbero essere finanziati da contribuzioni a carico dei datori di lavoro (in misura rilevante) e dei lavoratori (secondo importi poco più che simbolici). Il punto più sorprendente di questo nuovo meccanismo è che — come già avvenuto

---

(10) WEISS, paper presentato al Convegno Internazionale di Diritto del Lavoro in occasione del IX Centenario dell'Università di Bologna, cit.; ID., *Labour Law and Industrial Relations in the Federal Republic of Germany*, Deventer, 1987, 107-108.

(11) ZOLI, *Questioni in tema di contributi sindacali*, in *GC*, 1987.

(12) Per ulteriori commenti v. BIAGI, *Attività e democrazia sindacale in Spagna* in *RIDL*, 1987, 554.

almeno in un caso — l'adesione dell'imprenditore all'Ente bilaterale dovrebbe essere considerata, nel silenzio, come adesione anche di tutti i suoi dipendenti.

L'art. 26 dello Statuto dei lavoratori, garanzia di volontarietà nel rapporto finanziario fra sindacati e lavoratori, è ignorato. Siamo al punto di una delega implicita e presunta (salvo espressione aperta di dissenso caratterizzata da espedienti defatigatori che ricordano tristemente quelli attuati dalla legislazione Thatcher per ostacolare la conservazione del posto di lavoro alle lavoratrici in maternità) accordata all'imprenditore di concordare l'adesione (e quindi il versamento dei relativi contributi) dei propri dipendenti a tali Enti.

Ricorrere dunque a meccanismi di consenso presunto (quando addirittura non estorto) è un modo discutibile di reagire ad una crisi di rappresentatività che così rischia di trasformarsi in un problema di legittimazione. Non solo ma se entro certi limiti può dibattersi la legittimità del rifiuto nei confronti di un intervento legislativo su questioni puramente interne del sindacato (anche se una tale pretesa immunitaria finisce per conferire diritto di cittadinanza ad organizzazioni che democratiche non sono) non si comprendono ormai le ragioni che frappongono ad una regolamentazione per legge di qualificanti attività esterne, ammettendo ratifiche referendarie per conferire efficacia generalizzata a contratti collettivi (almeno aziendali) (13) od anche verifiche preventive con votazioni a scrutinio segreto prima di ricorrere ad azioni di lotta, quantomeno nei servizi essenziali (14).

Eppure basta guardarsi attorno nel panorama comparato per accorgersi che non si tratta certo di esperienze traumatiche. Negli Stati Uniti la percentuale di *contract rejections* (allorché gli iscritti respingono l'ipotesi di accordo) è scesa durante gli anni '60 e '70 attestandosi all'inizio di questo decennio attorno al 10% dei casi (15). Nel Regno Unito i *political fund ballots* hanno rafforzato la pratica di riscuotere contributi politici, circa 3/4 delle votazioni sugli scioperi sono risultate favorevoli al sindacato, mentre a determinare il calo delle im-

---

(13) Cfr. in tal senso CARABELLI, *Libertà e immunità del sindacato*, Jovene, Napoli, 1986, 268.

(14) Cfr. in tal senso CARUSO, *Contributo allo studio della democrazia nel sindacato. I. La democrazia nel governo dell'organizzazione e nell'azione sindacale*, Milano, 1986, 199.

(15) Cfr. CULLEN, *Recent trends in collective bargaining in the United States*, in *ILR*, 1985, vol. 124, n. 3, 299, spec. 311.

prese interessate da accordi di *closed shop* (dal 23% al 18% fra il 1980 e il 1984) hanno contribuito solo in misura secondaria le nuove regole sui *referendum* di ratifica (16). Per non parlare del quadro istituzionale tedesco e giapponese dove votare prima di scendere in sciopero non sembra possedere più valenze di carattere antisindacale.

Non che il *referendum* sia la soluzione dei problemi della rappresentatività e democrazia sindacale. Summers (17) ha ragione di ammonire che anche quando un contratto collettivo è sottoposto ad una votazione di ratifica, gli iscritti devono comunque rimettersi ai dirigenti sindacali per la gestione delle possibili conseguenze ed alternative. Tuttavia si tratta di un modo che potrebbe effettivamente garantire il diritto di *voice* dei lavoratori rappresentati, visto che l'alternativa dei meccanismi di *exit* ha senso in Italia non tanto abbandonando una sola organizzazione sindacale, ma uscendo (più o meno temporaneamente) dall'insieme del movimento confederale con gli effetti destabilizzatori che sono sotto gli occhi di tutti.

Se poi proceduralizzare in qualche modo almeno alcune fra le più rilevanti decisioni collettive provocherà ritardi o finanche, in certi momenti, alcune difficoltà (specie iniziali) all'azione sindacale, questa non sembra una preoccupazione decisiva, almeno nei sistemi latino-mediterranei dove tale azione è fortemente sostenuta dal quadro istituzionale (18). L'importante è semmai bilanciare questo eventuale intervento mantenendo una efficace tutela della designazione dell'agente contrattuale nei confronti dell'aggressività imprenditoriale, argine imprescindibile per impedire il dilagante processo di desindacalizzazione oggi riscontrabile negli Stati Uniti (19).

La prassi sindacale italiana più recente non impressiona favorevolmente quanto alla capacità del *referendum* di innalzare il grado di *responsiveness* delle nostre organizzazioni sindacali. Interamente autogestito dai sindacati che lo indicono, esso rischia infatti di costituire più una investitura plebiscitaria *ex post* che una puntuale verifica, al

---

(16) Cfr. DAVIES, *Diritto e forme della rappresentanza sindacale negli anni '80*, in *LD*, 1988.

(17) Cfr. SUMMERS, relazione al Convegno Internazionale di Diritto del Lavoro in occasione del IX Centenario dell'Università di Bologna, cit.

(18) Su questo punto si registra la diversa posizione di FERRARO, *Fonti autonome e fonti eteronome nella legislazione della flessibilità*, in *GDLRI*, 1986, 702.

(19) LAWLER, WEST, *Impact of Union-Avoidance Strategy in Representation Elections*, in *IR*, 1985, vol. 24, n. 3, 406.

termine del processo di contrattazione collettiva, della corrispondenza dei programmi elaborati dai gruppi dirigenti sindacali ad orientamenti della base, con concreto riferimento a punti specifici. Il rischio di « bonapartismo » è più che evidente.

Passi avanti ne sono stati fatti, specie rispetto ad un recente passato quando il *referendum* era una pratica pressoché ignota rispetto alla consuetudine di cercare il consenso in occasione di confuse e caotiche assemblee alle quali i lavoratori (specie quelli titolari di *peripheral jobs*) sembrano ormai sempre meno interessati a partecipare. Oggi la proposta di regolamento nazionale per l'elezione dei consigli di fabbrica approvata dagli esecutivi Fiom Fim Uilm proclama (art. 32) che « il voto segreto (*referendum*) rappresenta lo strumento di consultazione dei lavoratori per l'approvazione delle piattaforme e degli accordi aziendali, di gruppo e contrattuali » (20). Esso potrà essere richiesto anche da una sola delle tre organizzazioni sindacali (ma la gestione dovrà essere congiunta: ed in caso di dissenso?), da metà dei delegati del consiglio di fabbrica, da una parte (per ora indeterminata) di lavoratori interessati iscritti e non iscritti. « I risultati — si garantisce assumendo un tipico impegno d'onore — saranno vincolanti per tutte le organizzazioni ».

Anche in attesa che i sindacati confederali metalmeccanici emanino il Regolamento di attuazione con le modalità specifiche per l'attuazione dei *referendum*, già si può dire che tale strumento continua a muoversi tutto all'interno della logica di autoregolamentazione. Non v'è ragione di dubitare in proposito del sincero impegno di democratizzare così la procedura di consultazione dei lavoratori, iscritti o meno. Tuttavia non si può non rilevare la completa assenza di ogni forma di controllo esterno sulla conduzione del voto e sulla certificazione dei suoi risultati.

Né si devono dimenticare i limiti dell'attuale quadro legislativo. L'art. 21 dello Statuto dei lavoratori consente l'effettuazione del *referendum* affidandone la convocazione non già ad eventuali gruppi di lavoratori dissenzienti ma solo alle stesse rappresentanze sindacali aziendali e per di più congiuntamente, vanificando (al di là delle disposizioni dei nuovi regolamenti sindacali) la possibilità di risolvere in tal modo eventuali conflitti intersindacali. Un quadro legislativo che

---

(20) Il testo completo di questo documento è pubblicato in *NRS*, 29 gennaio-1° febbraio 1988, 58.

dovrebbe auspicabilmente evolvere verso le scelte analoghe a quelle compiute dal legislatore spagnolo che all'art. 77 del *Estatuto de los trabajadores* autorizza l'indizione dell'assemblea (dove però ci si dovrà esprimere obbligatoriamente con votazione segreta, se del caso anche per corrispondenza) su richiesta del 33% dei lavoratori occupati.

La logica selettiva della legislazione promozionale dell'attività sindacale in Italia rischia dunque di essere davvero soffocante e di frapporre seri ostacoli anche ai più convinti tentativi di innovazione democratica. Non si tratta di un timore eccessivo se è vero che la giurisprudenza ha ancor più accentuato questa situazione di monopolio. Basta richiamare in proposito quella sentenza della Corte di Cassazione (21) secondo la quale il diritto di costituire rappresentanze sindacali aziendali e di fruire dei permessi retribuiti per lo svolgimento di attività sindacale è riservato esclusivamente alle associazioni sindacali indicate nell'art. 19 dello Statuto dei lavoratori. Di conseguenza è stato dichiarato nullo per illiceità dell'oggetto e per violazione dell'art. 17 (sempre dello Statuto: divieto di sindacati di comodo) l'accordo con cui un imprenditore aveva riconosciuto analoghi diritti ad altri sindacati sprovvisti dei requisiti previsti dalla legge. Questa difesa ad oltranza della rappresentatività presunta dei sindacati confederali è assai preoccupante: essa mette a nudo l'assenza di garanzie istituzionali effettive atte a certificare eventuali ribaltamenti (o semplici estensioni) degli equilibri di potere rappresentativo.

La legge dunque, da sola incapace di risolvere i problemi di rappresentatività sindacale, può tuttavia cooperare a rimuovere alcuni ostacoli nell'ambito di un processo di democratizzazione: certo non deve frapporsi. Un esempio: la proposta di legge Giugni (22) sulla ratifica per *referendum* di alcuni tipi di contratti aziendali sarebbe un passo avanti in questa direzione. Ma perché ancora una volta — pur rimanendo all'interno di una legislazione di sostegno del sindacato maggiormente rappresentativo — si ritiene necessario anche di affidargli in regime di monopolio la gestione di ogni tipo di consultazione referendaria? Si rischia in tal modo non tanto di rafforzare il sindacato quanto di imbalsamarlo.

I progetti di autoregolamentazione sindacale toccano in Italia an-

---

(21) Cfr. Corte di Cassazione, 19 marzo 1986, n. 1913, in *RIDL*, 1986, II, 699.

(22) Cfr. CARUSO, *Note sul d.d.l. n. 1299 del 1985 in materia di « Procedure democratiche di approvazione di accordi aziendali »*, in *LD*, 1987, 195.

che il cruciale problema della riforma dei consigli di fabbrica, il canale di rappresentanza unico dei dipendenti sul luogo di lavoro. Ancora una volta i sindacati metalmeccanici svolgono una funzione pilota intensificando l'emanazione di nuove regole interne: dopo quello del 1986 (23) è ormai quasi approntato il Regolamento del 1988 cui sopra si è già fatto riferimento. In questa evoluzione c'è però un elemento che colpisce sopra ogni altro. Infatti solo una parte del consiglio di fabbrica verrà in futuro eletta dall'insieme dei lavoratori: l'altra, pur tendenzialmente minoritaria, verrà designata dalle organizzazioni sindacali seppur dopo votazioni in cui avranno diritto di esprimersi solo gli iscritti.

Il lavoratore iscritto al sindacato conterà di più, esattamente o quasi il doppio, di quello non iscritto: il primo voterà infatti due volte per designare il comune agente rappresentativo, specie a fini contrattuali. L'intento di controllare più da vicino l'attività dei consigli da parte dei sindacati non potrebbe essere più trasparente. Né meno evidente è l'intenzione di contrastare sempre più il fenomeno del *free riderism.* Viene da chiedersi tuttavia se questa profonda innovazione riesca a coagulare attorno ai consigli di fabbrica più consensi.

L'impressione è che ancora una volta la logica dell'autoregolamentazione finisca per determinare una visione « curtense » del sindacato. Lungi dall'assicurare maggiori garanzie ai rappresentati (24), la tendenza è quella di circondare di maggiori privilegi gli iscritti, pur insistendo nella prospettiva della rappresentatività generale.

Una prova ulteriore? Eccola. Risulta (25) che almeno in un caso le organizzazioni sindacali del settore bancario affiliate alla Cgil e alla Cisl avrebbero chiesto ai lavoratori non aderenti agli scioperi effettuati durante le trattative di rinunciare agli aumenti salariali previsti dal nuovo contratto collettivo, incaricando il datore di lavoro di trattenerli e devolverli in beneficienza. Data la diversità di contesti, il diritto al lavoro durante uno sciopero non può davvero in Italia definirsi, come forse è possibile negli Stati Uniti, un « principio vuoto » (26). Al di là

---

(23) Si trova pubblicato in *RIDL*, 1986, III, 99.

(24) Secondo l'obiettivo invece auspicato da SIMITIS, *La giuridificazione dei rapporti di lavoro*, in *GDLRI*, 1986, 262.

(25) Cfr. la nota *Non Scioperi? Nessun aumento* pubblicata da *Il Sole 24 Ore* del 9 febbraio 1988.

(26) Come lo definisce Summers, relazione al Convegno Internazionale di Diritto del Lavoro in occasione del IX Centenario dell'Università di Bologna, cit.

dell'inconsistenza pratica di un'iniziativa del genere, essa rivela evidenti aspetti di degenerazione nel rapporto fra sindacato e lavoratori.

Non c'è da meravigliarsi in questo contesto che siano gli imprenditori a farsi avanti con loro proposte. La Federmeccanica (associazione degli imprenditori metalmeccanici privati aderente alla Confindustria) chiede di intervenire per legge nella regolamentazione dei consigli di fabbrica. Essa propone elezioni ad intervalli regolari a scrutinio segreto, un rigido criterio di proporzionalità nell'attribuzione dei seggi, possibilità di gruppi di lavoratori di una certa consistenza di presentare liste di candidati in aggiunta a quelle dei sindacati, titolarità da parte dell'organo eletto in tal modo del potere di contrattare *erga omnes* a livello aziendale, *referendum* sull'ipotesi di accordo con risultato vincolante.

Molte di queste idee sono già realtà in alcuni ordinamenti europei. Il fatto che gli imprenditori, fiutato il vento, ritenuto favorevole, della crisi sindacale avanzino proposte relative a quest'area di problemi, tipicamente sindacali, dipende anche dai risultati ben poco incoraggianti finora sortiti dall'autoregolamentazione. Assolto (ancorché non esaurito) il suo ruolo di elemento necessario per garantire la governabilità del sistema politico (27), la rappresentatività presunta riconosciuta alle organizzazioni sindacali confederali italiane dovrebbe utilmente evolvere verso forme più compiute di effettivo accertamento della rappresentatività reale.

Si tratta in Italia di una prospettiva di non poco conto. Essa inevitabilmente — almeno per risolvere davvero il problema — comporterebbe la revisione dell'art. 39 Cost. Al legislatore ordinario dovrebbe essere riservata la scelta fra gli indici di rappresentatività da usare (le esperienze francese e spagnola sono assai utili a riguardo) per riconoscere ai sindacati che ne siano in possesso il potere di concludere contratti collettivi validi *erga omnes*. Il requisito interno di democraticità non solo dovrebbe rimanere ma accrescere di importanza: da semplice condizione di registrazione ad obbligo assoluto (28). In ogni caso, ove come prevedibile un intervento del genere non fosse politicamente realizzabile, occorrerebbe quantomeno intervenire per legge sui pro-

---

(27) Come giustamente nota VALDES DAL RE, *Rappresentanza e rappresentatività sindacale in Spagna*, in *LD*, 1988.

(28) Cfr. MENGONI, *Problemi della riforma istituzionale nelle relazioni industriali*, in *RI*, 1984, II, 260.

blemi più urgenti: le condizioni di efficacia dei contratti collettivi derogatori e l'esercizio dello sciopero nei pubblici servizi.

Summers (29) confessa il suo pessimismo sul fatto che i sindacati possano effettivamente realizzare da soli consistenti passi avanti nella democratizzazione del proprio rapporto con coloro che rappresentano. Ciò potrà però avvenire — egli dice — se le società democratiche insisteranno in tal senso. Non si può non condividere questa conclusione anche con riferimento al caso italiano. E se così è occorre avere il coraggio della sperimentazione. Così come, ad esempio, sta accadendo nella vicina Francia che sta sperimentando il c.d. *droit d'expression des salariés* (30), dove la possibilità di realizzare un contatto diretto fra imprese e lavoratori (pur secondo modalità precisate dalla contrattazione collettiva) può migliorare — secondo una valutazione della Cfdt fortemente contrastata dalla Cgt e F.O. — lo stesso rapporto fra sindacati e lavoratori. Una scommessa forse: ma vale la pena farla quando un movimento sindacale come quello francese non riesce più a contare nelle proprie fila neanche due lavoratori su dieci. Al di fuori della sperimentazione, anche favorita dalla legge, ci sono tentazioni di involuzione. C'è la prospettiva di un inarrestabile declino fino a divenire un anacronismo.

---

(29) Cfr. SUMMERS, relazione al Convegno Internazionale di Diritto del Lavoro in occasione del IX Centenario dell'Università di Bologna, cit.

(30) Cfr. SAVATIER, *Le droit d'expression des salaires en France*, 198; Catala, *Les modalités d'expression des salariés dans l'entreprise*, in *DS*, 1983, n. 9-10, 557.

2.

IL SINDACATO VERSO IL 2000: UN VIAGGIO SENZA RITORNO? (*)

SOMMARIO: 1. Il sindacato sta diventando un anacronismo? — 2. Quali sono i problemi che i sindacati hanno di fronte? — 3. Linee direttrici per rinvigorire il movimento sindacale. — 4. Prospettive per le organizzazioni dei lavoratori nella società post-industriale. — 5. Il ruolo dell'intervento istituzionale. — 6. La direttrice evolutiva delle relazioni industriali nel ventunesimo secolo.

Scopo di questo *rapporto* è quello di identificare quali siano le linee di tendenza evolutive dei sistemi di relazioni industriali propri dei paesi più industrializzati, seguendo in ciò il titolo specifico di una sessione del *symposium* intitolata « Nuove relazioni industriali ». Pur non trattandosi di un rapporto nazionale in senso stretto, la discussione verterà essenzialmente sul caso italiano, considerato rappresentativo della situazione dell'Europa meridionale. Si cercherà tuttavia di fare riferimento, specie per quanto riguarda l'evoluzione del quadro istituzionale delle relazioni industriali, anche alla Francia e alla Spagna, due paesi per più versi immediatamente comparabili con l'Italia. Le domande poste dagli organizzatori del *symposium* costituiranno altrettante sottosezioni del *rapporto* per consentire così un confronto più agevole con i contributi presentati da altri colleghi. Un'attenzione particolare nel dibattito internazionale è stata attribuita agli Stati Uniti ed al Giappone.

(*) Pubblicato in *Rivista Italiana di Diritto del Lavoro*, 1989, I, 172-195.

Il testo costituisce la versione italiana del rapporto presentato dall'A. in occasione di un *symposium* di relazioni industriali comparate organizzato dall'Istituto Giapponese del Lavoro a Tokyo dal 12 al 14 settembre 1988, intitolato *In cerca di un nuovo sistema di relazioni industriali*. Il *symposium* ha costituito il fulcro delle celebrazioni per il trentennale della fondazione dell'Istituto e ad esso sono stati invitati rappresentanti dei paesi industrializzati.

1. Il sindacato sta diventando un anacronismo?

La risposta sembra poter essere senz'altro negativa anche se in Italia non esistono dati ufficiali con riferimento al tasso di sindacalizzazione. Le uniche informazioni su cui ci si può fondare sono quelle fornite dagli stessi sindacati. Ciò dipende da un insieme di ragioni (la rivalità fra le diverse confederazioni, la necessità di vantare la maggiore rappresentatività possibile dei sindacati confederali nei confronti degli altri, l'approssimazione delle stesse rilevazioni effettuate): dunque questi dati non sempre riflettono perfettamente la situazione reale.

Ciò nondimeno e con tutte le cautele del caso i dati aggregati sembrano indicare che i sindacati italiani non hanno sofferto un rilevante calo di iscritti negli ultimi anni. Ove si escludano i pensionati (spesso pari a circa la metà del totale degli iscritti, specie nel caso della CGIL), il numero totale degli aderenti alle tre maggiori confederazioni è sceso dai 7.3 milioni del 1980 ai circa 6.3 milioni del 1985. Dopo tutto si tratta di un declino contenuto se posto a confronto con la situazione di altri paesi, anche se esso è continuato per ben cinque anni continuativi.

La struttura delle organizzazioni sindacali, come mostrano i dati sulla loro composizione al dicembre 1986, si sta sempre più caratterizzando per una marcata presenza dei pensionati e per un calo, non sempre rilevante, ma costante, dei lavoratori attivi, in particolare del settore industriale e di quello agricolo. Il numero di lavoratori attivi iscritti alla CGIL dal 1985 al 1986 è ulteriormente sceso del 3.9%, quello degli iscritti alla CISL del 3.7% e quello degli iscritti alla UIL dell'1.2%. Si tratta rispettivamente della confederazione ad orientamento socialcomunista, cattolico e socialista-laico.

La maggiore perdita di tessere nel comparto industriale interessa soprattutto i sindacati affiliati alla CISL, con un decremento del 6.1%. L'aumento medio delle iscrizioni sindacali è salito nel periodo osservato del 9.8%, con una punta particolare presso la CISL (11.7%). In netta ascesa sono anche le adesioni dei disoccupati (altra caratteristica importante del sindacalismo italiano) saliti del 17% nella CGIL e del 37.8% nella CISL.

Secondo l'interpretazione più accreditata [1] la sindacalizzazione nell'industria è diminuita negli anni '80 poiché sono calati, in paral-

---

[1] CENSIS, XXI *Rapporto 1987 sulla situazione sociale del Paese*, F. Angeli, Milano, 1987, 443.

lelo, gli addetti a questo comparto produttivo, così come è avvenuto per l'agricoltura. Fondamentalmente di natura strutturale è anche l'incremento dei pensionati iscritti al sindacato, trattandosi di un fenomeno che si collega all'invecchiamento generalizzato della popolazione e alla collocazione in quiescenza di persone relativamente giovani attraverso il meccanismo del prepensionamento. Si tratterebbe cioè di lavoratori sradicati prematuramente dal loro impiego che attraverso l'iscrizione al sindacato mantengono in qualche modo vivi i rapporti con il mondo del lavoro.

Che la diversa composizione del sindacato italiano rispetto al passato non presenti molti indicatori positivi è segnalato dal fatto che anche i livelli di iscrizione nell'ambito del lavoro d'ufficio (quello che nei prossimi anni costituirà il contesto maggiormente interessato dal mutamento e dall'innovazione tecnologica) pur non segnando decrementi di rilievo, non mostrano neanche sensibili miglioramenti. Solo all'interno della UIL si registra un aumento di iscrizioni nella pubblica amministrazione pari al 3.9%.

Dunque anche osservando il declino del livello di sindacalizzazione nell'ultimo decennio non può certo dirsi che il sindacato rappresenti in Italia un anacronismo. Certo gli anni '80 vedono un sindacato che cala nelle grandi fabbriche del 25% mentre i salariati dell'industria sono diminuiti complessivamente solo del 12%: tuttavia il livello di sindacalizzazione supera ancora il 40% e ciò non sembra autorizzare una sorta di funerale anticipato. Anche perché il tasso di sindacalizzazione non è l'unico indice per misurare l'effettiva densità della rappresentanza sindacale, del suo effettivo potere. Occorre tenere conto di altri indicatori quali il controllo dei flussi occupazionali del mercato del lavoro, il volume del conflitto industriale, l'intensità della contrattazione collettiva (2).

Si consideri ad esempio quest'ultimo indicatore. Pur non risultando statistiche a riguardo, è difficile ormai rinvenire in Italia una categoria o gruppo di lavoratori non tutelati per mezzo di un contratto collettivo sottoscritto dalle organizzazioni sindacali, anche quando si considerano settori speciali come le piccolissime imprese o quelle artigiane. Nel sistema italiano il riconoscimento dell'agente negoziale sindacale avviene di fatto e questa posizione può pertanto essere conquistata anche da un sindacato assai debole in termini di iscritti ma

(2) Cfr. CARRIERI, *Sindacato: risorse e ipotesi per l'innovazione*, in *LD*, 1988, 45.

molto militante e comunque capace di esercitare una forte pressione sull'imprenditore. Negli Stati Uniti il fattore istituzionale (necessità per il sindacato di vincere l'elezione per poter accedere al tavolo contrattuale) assume una rilevanza decisiva: il quadro legale costituisce di per sé una sfida (3). Ed occorre tener conto per quel paese non solo del livello di sindacalizzazione ma anche dell'effettiva capacità di concludere contratti collettivi. Dato invece meno significativo nel caso del Giappone dove all'opposto il diritto alla contrattazione collettiva è costituzionalizzato (art. 28).

Si potrebbero impostare comparazioni fra paesi che adottano istituzionalmente o per prassi lo strumento del *referendum*. Pur in presenza di percentuali di sindacalizzazione in declino sia gli Stati Uniti sia la Gran Bretagna hanno sotto questo profilo un sindacato ancora vitale. Quanto al primo la percentuale di *contract rejections* (allorché gli iscritti respingono l'ipotesi di accordo di un contratto collettivo) è scesa durante gli anni '60 e '70 attestandosi all'inizio di questo decennio attorno al 10% dei casi (4). Nel caso inglese i *political fund ballots* hanno rafforzato la pratica di riscuotere contributi politici, mentre circa i 3/4 delle votazioni sugli scioperi sono risultate favorevoli al sindacato (5). Oppure ancora il confronto potrebbe proporsi in termini di forza elettorale del sindacato, almeno per quei paesi come la Francia o la Spagna dove la consistenza delle diverse organizzazioni è verificata periodicamente attraverso elezioni sul luogo di lavoro.

L'indice di sindacalizzazione offre dunque una visione non sempre rispondente alla realtà. O quantomeno fornisce una prospettiva assai parziale. Nel caso italiano le statistiche appaiono non scoraggianti, ma i veri problemi, come si vedrà, stanno altrove. Comunque se non si può parlare di anacronismo (neppure in una prospettiva ri-

---

(3) Cfr. per esempio ROOMKIN, BLOCK, *The Legal Environment as a Challenge to Unions*, in DENNIS (ed.), in *Industrial Relations Research Association Series*, Proceedings of the Thirty-Fifth Annual Meeting, New York, December 28-30 1982, 22; Stephan, KAUFMAN, *Factors Leading to a Decline in Unions Win Rates: 1973-1981*, in DENNIS, *Industrial Relations Research Association Series*, Proceedings of the Thirty-Ninth Annual Meeting, New Orleans, December 28-30 1986, 1987, 296.

(4) Cfr. CULLEN, *Recent trends in collective bargaining in the United States*, in *ILR*, 1985, vol. 124, n. 3, 229, 311.

(5) Cfr. DAVIES, *Diritto e forme della rappresentanza sindacale negli anni '80*, in *LD*, 1988, 329.

guardante i prossimi dieci-quindici anni), sicuramente esiste una crisi di rappresentatività del sindacato italiano, non molto diversa da quella francese e spagnola. Una crisi non tanto basata sul numero degli iscritti (anche se in Francia si è al di sotto del 20% ed in Spagna addirittura del 10%) quanto — come si vedrà al punto 5 — sulla capacità di coniugare pluralismo sindacale e stabilità del sistema di relazioni industriali.

Se di crisi si tratta, essa non ha le proporzioni di quella americana, se è vero che in quel caso il sindacato sembra aver perduto ogni ruolo nella visione che l'America ha di se stessa, venendo tollerato come aspetto inevitabile dell'attuale struttura sociale senza possedere più un carattere di organicità (6). Anche se è motivo di preoccupazione il ridimensionamento quantitativo delle figure sociali su cui si sono costruite le fortune del sindacalismo italiano negli anni '70. È a questo proposito che si gioca molto della rappresentatività e della forza organizzativa del sindacato « di massa » (e per alcuni versi « di classe »). Per molti nuovi tipi di lavoratori, specie nel terziario, il modello tradizionale della sola azione contrattuale mostra i suoi limiti, ma forse non è ancora giunto il momento di affrettarsi a fornire i servizi tipici delle associazioni professionali (7).

2. Quali sono i problemi che i sindacati hanno di fronte?

Sono ovviamente numerosi e molti di essi, forse i più importanti, sono comuni ai paesi più industrializzati. Il primo, almeno per l'importanza che esso riveste in Europa, riguarda il ciclo economico: la perdurante disoccupazione (nell'Italia del sud si registrano punte impressionanti: un giovane su cinque è senza lavoro) indebolisce le organizzazioni sindacali, anche se nel caso italiano, diversamente da quello americano, non è questo fattore a determinare un aumento di conflittualità fra grandi organizzazioni sindacali (8).

In secondo luogo occorre menzionare l'introduzione delle nuove tecnologie e la conseguente riduzione dei *blue collar jobs* che a sua

---

(6) Cfr. PIORE, *The decline of mass production and the challenge to union survival*, in *IRJ*, 1986, vol. 17, 207.

(7) Cfr. ROMAGNOLI, *Sindacalizzazione e rappresentanza*, in Cesos, *Le relazioni sindacali in Italia*, Rapporto 1985-86, 177.

(8) Cfr. MILLER, *The mid-life crisis of the american labor movement*, in *IRJ*, 1987, vol. 18, n. 3, 163.

volta determina un incremento del numero dei *white collar engineers*: fattore che sembra aver contribuito non poco anche in Giappone a far precipitare il livello di sindacalizzazione (dal 48.9% del 1975 al 34.1% del 1985) (9). Se questo dato è comune anche ad una tendenza europea, è difficile valutare invece un altro elemento considerato come potenzialmente debilitante delle energie sindacali, quello di un'attitudine più cooperativa da parte di un *management* impegnato nella ricerca del consenso. È vero invece che la crescente importanza attribuita dalle imprese all'amministrazione del personale ed il conseguente aumento di servizi erogati ai singoli dipendenti limitano automaticamente quelli gestibili dal sindacato (in tema ad esempio di utilizzazione del tempo libero, di organizzazione turistica e sportiva, ecc.).

Di fronte alle nuove tecnologie i sindacati europei hanno sofferto una vera crisi di identità, pur non rinnegandone mai l'importanza (10), lacerati tuttavia dal drammatico dilemma se intervenire nella fase decisionale ovvero limitarsi a pretendere una contrattazione degli effetti. I due elementi appena ricordati hanno poi prodotto un terzo fattore che rischia di avere un effetto disastroso. Indeboliti dalla perdita di iscritti, i sindacati hanno finito per subire una crescita impetuosa *dell'atypical employment*, dovendo fare concessioni che hanno progressivamente (e forse irrimediabilmente) eroso il modello generale del *full-time wage employment* (11).

Non si tratta solo dell'effetto delle *labour saving technologies* quanto piuttosto del cambiamento complessivo dell'intera struttura industriale con una forte crescita dell'economia dei servizi (12). Il fatto è che anche in Italia è in continuo aumento il numero di dipendenti a tempo parziale, di lavoratori assunti con contratti a termine, nonché di coloro che occupano posizioni nella nuova area del *remote employment*. Si forma una forza-lavoro che costituisce una sorta di « terra di nessuno » esclusa non solo dall'azione sindacale di fatto quanto anche

---

(9) Cfr. NITTA, *Recent trends in research on industrial relations in Japan*, in *JLB*, vol. 85, n. 6, 986, 5.

(10) Cfr. DODGSON, MARTIN, *Trade union policies on new technology: facing the challenges of the 1980s*, in NEW TECHNOLOGY, *Work and Employment*, vol. 2, n. 1, 1987, 9.

(11) Cfr. CORDOVA, *From full-time employment to atypical employment: a major shift in the evolution of labour relations?*, in *ILR*, 1986, vol. 145, n. 6, 642, 647.

(12) Cfr. TOWERS, *Trends and developments in industrial relations: trade unions in the nineties*, in *IRJ*, 1987, vol. 18, n. 4, 239-441.

dal computo del livello occupazionale aziendale che dà diritto all'applicazione di particolari istituti di diritto sindacale (13). In Italia questo è il caso assai controverso dei giovani assunti con contratti di formazione e lavoro ovvero degli apprendisti: imprese anche ricche di molti di questi giovani è come se non ne occupassero nessuno.

Se a queste figure si aggiunge la crescita dell'occupazione femminile si completa così un quadro di soggetti che, in un panorama internazionale, appaiono per numerose ragioni di difficile sindacalizzazione. Non solo, ma la stagnazione dell'occupazione nel settore manifatturiero ed i corrispondenti cambiamenti nella struttura occupazionale del terziario sono anche in Italia, come in Giappone (14), fra le concause dell'espansione di piccole imprese, un ambiente dove notoriamente l'azione sindacale incontra notevoli difficoltà (15).

Certo nel caso italiano non si possono annoverare cause di natura istituzionale fra quelle che travagliano le organizzazioni sindacali. Nulla di paragonabile alla politica ben poco amichevole seguita in proposito dal *National Labor Relations Board* negli Stati Uniti a partire dal 1981 che ha rinvigorito il già tradizionale spirito antisindacale dell'imprenditoria nordamericana (16). Applicando il principio della *majority rate* forse i motivi di preoccupazione in termini di sopravvivenza turberebbero il sonno anche dei sindacati giapponesi se è vero (17) che l'attuale livello di sindacalizzazione nelle imprese private è ora intorno al 23.6%. Certamente quel sistema istituzionale applicato ad un sistema a pluralismo sindacale darebbe risultati disastrosi, innescando un processo di desindacalizzazione non molto diverso forse da quello appunto riscontrabile negli USA. Non a caso anche in occasione delle pur innovative riforme Auróux del 1982 il legislatore francese ha sempre respinto la richiesta — ricorrentemente avanzata dal

---

(13) Cfr. CORDOVA, *Nuevas formas y aspectos de las relaciones de trabajo atipical*, in General report at the XI International Congress of the International Society of Labor Law and Social Security, 17-20 settembre 1985, Caracas, 116.

(14) Cfr. KUWAHARA, *The industrial focus of trade unionism. The vicissitudes of union membership by industry*, cit., 5.

(15) Per il caso italiano Cfr. BIAGI, *La dimensione dell'impresa nel diritto del lavoro*, F. Angeli, Milano, 1978, 861.

(16) Cfr. LAWLER, WEST, *Impact of Union-Avoidance Strategy in Representation Elections*, in *IR*, 1985, vol. 24, n. 3, 406.

(17) Cfr. SUGENO, *Japanese Industrial Relations From the Perspective of Japanese Mode of Management*, 11 (del dattiloscritto).

sindacato comunista CGT — di introdurre il principio dell'*exclusive representation* (18).

Punto comune se non di difficoltà almeno di concorrenza nei confronti dell'azione del sindacato è costituito certamente in tutti i paesi industrializzati dall'estendersi delle tutele riconosciute dalla legge o dalla giurisprudenza. Se tuttavia la protezione derivante dal quadro istituzionale può ridurre l'impellenza di un intervento del sindacato, certamente non la elimina del tutto. Ed in ogni caso la questione si pone nei termini non alternativi ma complementari del rapporto fra legge e contrattazione collettiva. Semmai il vero problema è quello degli accordi derogatori, cioè di quelle intese sottoscritte dal sindacato che prevedono condizioni di lavoro meno favorevoli di quelle disposte dalla legge o da altri contratti collettivi, sempre che questi lo consentano. Qui il sindacato sconta il rischio di una forte impopolarità e bene ha fatto il legislatore francese (art. 1, 132-26) a disciplinare con chiarezza il caso in cui l'organizzazione dissenziente può opporre il veto (solo quando ha ottenuto più del 50% dei voti alle ultime elezioni a livello d'azienda) (19). L'assenza di disposizioni precise sul punto costituisce un vero problema per i sindacati italiani che, specie all'inizio degli anni '80, hanno conosciuto momenti di rivalità anche esasperata.

Si può infine ricordare il problema chiave del sindacalismo italiano (e, almeno in parte, mediterraneo), quello dell'esercizio del diritto di sciopero nei servizi pubblici essenziali. Contemperare l'efficacia dell'azione sindacale con gli interessi degli utenti di tali servizi, l'interesse dei lavoratori e quello della collettività, si è rivelato assai difficile a tal punto da creare per la prima volta una situazione di vera ingovernabilità del sistema italiano di relazioni industriali, con una pluralità di soggetti sindacali (ma anche di gruppi di base, denominati in gergo COBAS) in drammatico conflitto fra loro, gettando nel caos di volta in volta le ferrovie, gli aeroporti, le scuole (20).

---

(18) Cfr. per tutti VERDIER, *Les réformes et le droit syndical*, in *DS*, 1982, n. 4, 291-294.

(19) Cfr. per tutti SUPIOT, *Les syndicats et la négociacion collettive*, in *DS*, 1983, n. 1, 63.

(20) Per i più recenti sviluppi in Italia cfr. *Italy. Strike regulation*, in *EIRR*, 1988, n. 172, 15.

3. Linee direttrici per rinvigorire il movimento sindacale.

Una soluzione assai discussa specie in Gran Bretagna è quella di superare la tradizionale competitività intersindacale a livello aziendale offrendo all'impresa un unico sindacato che tratti a nome di tutti i lavoratori: il modello dei *single union agreements*. Finché si tratta di contrastare il diffondersi dei *greenfield sites*, cioè in sostanza una logica di desindacalizzazione, si deve accettare forse l'unica strategia in grado di garantire in qualche modo la sopravvivenza del sindacato stesso. Ma non è del pari difficile accorgersi che si può in tal modo insinuare una tendenza a modellare sempre più il sindacato non tanto su motivazioni di solidarietà tra i lavoratori, quanto sulla necessità degli imprenditori (21).

In ogni caso tale soluzione non pare in grado di mettere radici in Francia e in Spagna dove il quadro istituzionale della contrattazione collettiva a livello aziendale esclude il concetto della *sole bargaining agency* e neppure in Italia per motivi di carattere giuridico (possibile violazione del principio di libertà di associazione sindacale) e di prassi (prevalente strategia unitaria delle tre maggiori confederazioni sindacali a livello aziendale). Quanto poi all'accusa di *bread and butter unionism* (22), essa non impressiona più di tanto. Anzi, nel sindacalismo dell'Europa meridionale — così ancora profondamente ideologizzato e politicizzato a livello di strutture organizzative in contrasto con una base sempre meno recettiva a questo genere di messaggi — qualche esperienza in più nell'area del *business unionism* o del *market unionism* sarebbe certamente utile. La base dei lavoratori certo apprezza gli incrementi salariali ed in genere la tutela che il sindacato riesce ad assicurare, ma non è più insensibile al ragionamento secondo cui il sindacato, almeno inteso come tradizionale strumento di conflitto, finirebbe per indebolire la posizione delle imprese in cui essi stessi sono occupati.

Rinvigorire i sindacati implica piuttosto la soluzione del problema costituito dalla posizione dei *free riders*, di quanti cioè si valgono dei frutti dell'azione sindacale senza contribuire al suo successo. Sia in Spagna sia in Italia la questione sta diventando sempre più di-

---

(21) Cfr. BROWN, *The changing role of trade unions in the management of labour*, in *BJIR*, 1986, 161, 165.

(22) Cfr. RICO, *The new industrial relations: british electricians' newstyle agreements*, in *ILRR*, 1987, vol. 41, n. 1, 67.

scussa. Il *canon de negociaciòn* previsto dalla *Ley Organica de Libertad Sindical* del 1985 (art. 11.1) ammette ora che i contratti collettivi prevedano questa specie di *bargaining fee* (23) ma la giurisprudenza del *Tribunal Constitucional* ha chiarito che i lavoratori sono sempre liberi di non pagare se non sono d'accordo: il meccanismo è dunque valido a patto che sia garantita la volontarietà (24) e ciò naturalmente a scapito della sua efficacia. In molti contratti collettivi italiani si prevedono sistemi in cui le quote-contratto sono dovute a meno che i lavoratori interessati non obiettino per iscritto. Un sistema di dubbia legittimità secondo l'art. 26 dello *Statuto dei diritti dei lavoratori* che impone la volontarietà di ogni tipo di contributo sindacale (25) e che ricorda il dibattito avvenuto in Gran Bretagna alla vigilia dell'emanazione del *Trade Union Act 1984* fra i sostenitori del *contracting in* o del *contracting out* a proposito del modo di riscuotere il *political levy* (26).

Se il *free riderism* non si può contrastare nell'Europa meridionale con clausole contrattuali che ricordano troppo da vicino gli *union membership agreements* (in Francia è addirittura proibito il *check-off* nella raccolta dei contributi sindacali in quanto considerato discriminatorio: art. L 412-2) (27), del pari poco praticabile è la politica dei vantaggi riservati agli iscritti al sindacato tentata inutilmente in Germania Federale in quanto ritenuta in contrasto con la libertà sindacale negativa (28). Contratti collettivi che introducessero particolari benefici a favore dei lavoratori sindacalizzati sarebbero considerati non accettabili giuridicamente anche in Francia, Spagna e Italia.

---

(23) Cfr. per tutti MONTOYA MELGAR, *L'inclusion en los convenios colectivos de clausulas sobre « cuota de solidaridad por negociaciòn »*, in AA.VV., *El canon por negociaciàn colectiva*, Murcia, 1982, 18; PEREZ PEREZ, *El descuento por el empresario del canon por negocaciòn y de la cuota sindical*, in AA.VV., *Comentarios a la ley de libertad sindical*, Madrid, 1986, 289.

(24) Cfr. BIAGI, *Attività e democrazia sindacale in Spagna*, in *RIDL*, 1987, 517-554.

(25) Cfr. BIAGI, *Trade Union Activity and Democracy: the Italian Case in a Comparative Perspective*, in *Labour*, 1988, vol. 2, n. 3.

(26) Cfr. EWING, *Trade Union, the Labour Party and the Law*, Edinburg, 1984, 22; BIAGI, *Sindacato Democrazia Diritto. Il caso inglese del Trade Union Act 1984*, Milano, 1986, 147.

(27) Cfr. VERDIER, *Syndicats et droit syndical. II. Le droit syndical dans l'entreprise*, seconda ed., Parigi, 1984, 174.

(28) Cfr. WEISS, *Labour law and industrial relations in the Federal Republic of Germany*, Kluwer Deventer, 1987, 107.

Dunque i mezzi per rinvigorire i sindacati debbono essere ricercati altrove, essenzialmente nella loro strategia. La tendenza all'unificazione del fronte sindacale oggi riscontrabile in Giappone (29) certamente ne realizzerà un rafforzamento. Al contrario la rivalità fra le grandi organizzazioni sindacali francesi e spagnole non accenna a diminuire, mentre in Italia la fine del patto federativo fra CGIL, CISL e UIL (inaugurato nel 1973 e formalmente sciolto circa dieci anni dopo) non ha dato luogo ad una forte conflittualità intersindacale (con l'eccezione del biennio 1984-85) ma non c'è nessuna prospettiva di una qualche forma di riunificazione.

Scartata anche questa soluzione per così dire organizzativa non resta che puntare sui contenuti dell'azione sindacale visto che nel contesto dell'Europa meridionale non sembrano avere probabilità di successo iniziative di promozione turistica, ricreativa, sportiva ovvero per la difesa del consumatore. Il sindacalismo mediterraneo subisce la concorrenza del movimento cooperativo — forma di solidarietà fra i lavoratori parallela ma in qualche modo alternativa — in grado con la sua forza economica di erogare tutti questi servizi.

È difficile per un occidentale capire fino a qual punto anche l'*enterprise unionism* giapponese denunci ora i limiti di una visione troppo ristretta alla dimensione aziendale (30). Più facile è trovarsi d'accordo sul fatto che il futuro del sindacato sia affidato alla sua capacità di elaborare una politica socioeconomica tale da superare i semplici interessi storicamente collegati al lavoro dipendente (31). Tradotto in termini compatibili con i sistemi politici dell'Europa meridionale, ciò significa riuscire a farsi portatori di proposte che riescano convincenti al di là della cerchia dei propri iscritti. Dunque il punto è quello di rinvigorire la propria *responsiveness* anche in termini generali, al di fuori delle tradizionali forme di attività sindacale.

Ciò facendo il sindacato mediterraneo non deve però abbandonare una forte presenza sul luogo di lavoro, rischio sempre presente in un contesto di *political unionism*. All'interno dell'azienda occorre rimanerci ma in modo diverso. Un esempio? Eccolo. Evitare che le

---

(29) Cfr. NITTA, *Birth of Rengo and Reformation of Union Organisation*, in *JLB*, 1988, vol. 27, n. 2, 5.

(30) Cfr. SHIMADA, *Contemporary Challenges for Japanese Trade Unionism*, in *JLB*, 1988, vol. 27, n. 1, 8.

(31) Cfr. INAGAMI, *The growth of the service economy and labour unionism*, in *JLB*, 1985, vol. 24, n. 3, 8.

esperienze di partecipazione alla gestione dell'azienda si realizzino solo attraverso un rapporto individuale fra imprenditore e singoli dipendenti basato su meccanismi di carattere finanziario (secondo lo schema degli accordi di interessenza) francesi. II sindacato deve riuscire a canalizzare la base dei lavoratori non solo ai fini della contrattazione collettiva ma anche nell'area della democrazia industriale.

4. Prospettive per le organizzazioni dei lavoratori nella società post-industriale.

Le organizzazioni sindacali dovranno innanzitutto porsi un problema tipico di qualunque organizzazione di massa, quello dei loro rapporti con i mezzi di informazione. Forse infatti una delle ragioni del declino sindacale è proprio quella di aver trascurato di curare la propria immagine nei confronti dell'opinione pubblica, di coloro che non sono per varie ragioni in contatto diretto con il mondo del lavoro. Oggi nella maggior parte dei paesi — inclusi quelli dell'Europa meridionale — l'immagine non è certo positiva, collegata com'è ad un'idea di confusione quando non addirittura di conflitto.

Certo non è facile per i media dar conto di eventi di relazioni industriali diversi da scioperi od in generale da situazioni di conflitto. È l'attualità ad attrarre l'attenzione dei giornali e della televisione ed è arduo soprattutto visualizzare altri momenti dell'attività sindacale (32). Tuttavia non si può dimenticare che ogni evento di un qualche rilievo nell'area delle relazioni industriali ha per così dire un doppio pubblico: gli iscritti al sindacato e la pubblica opinione. Quest'ultima a sua volta esercita un ruolo decisivo in molte situazioni cruciali, tanto da poter essere considerata un quarto attore, assieme agli imprenditori, al sindacato e al Governo. Ed è proprio il Governo che appare assai sensibile all'orientamento della pubblica opinione (così come a sua volta determinato dai mezzi di informazione e dalla televisione in particolare) nell'intervenire in occasione di conflitti riguardanti servizi pubblici essenziali. Il caso italiano e quello francese con scioperi su larga scala nel settore ferroviario hanno ben dimostrato che non soltanto il comportamento del Governo è enormemente influenzato dall'opinione pubblica nella scelta degli strumenti da adottare ma che la

(32) Cfr. WALSH, *Trade unions and the media*, in *ILR*, 1988, vol. 124, n. 2, 205.

stessa riuscita degli scioperi riguardanti servizi essenziali è condizionata dalle reazioni della comunità e degli utenti in primo luogo (33).

Nato nel secolo scorso, il sindacato non può proiettarsi verso il 2000 rimanendo attaccato ai tradizionali strumenti di proselitismo. La società post-industriale esige nuovi strumenti di propaganda. Non si tratta di inventare un nuovo tipo di pubblicità televisiva per il sindacato (anche se in certi momenti esso dovrebbe comunque far conoscere meglio la propria voce) ma di riuscire a diffondere una moderna cultura sindacale, ancora basata sull'elemento della solidarietà, non più vista come un ostacolo ma come garanzia di partecipazione dei lavoratori al processo di crescita economica.

Almeno nel quadro dell'Europa meridionale questo programma si specifica nell'esigenza di guardare con meno sospetto alla flessibilità proposta dal *management* senza mai accettare di rappresentare soltanto una parte della classe lavoratrice. Così come è accaduto nel caso giapponese del JNR (34) i sindacati che si dimostrano meno attaccati ad un modello di relazioni industriali conflittuali vengono premiati in termini di consenso dai lavoratori, anche dove accettano piani di ristrutturazione assai onerosi. È questo il caso dei sindacati ad orientamento « socialista » la UGT spagnola e la CFDT francese a scapito delle centrali comuniste, rispettivamente CC.OO. e CGT. Un riscontro più difficile nel caso italiano dove tuttavia si può cogliere un orientamento assai più disponibile della UIL, a *leadership* socialista, rispetto a CGIL e CISL.

Il tema della risposta sindacale alle richieste di flessibilità è troppo noto per dover essere qui ancora discusso. Basti sottolineare che nell'area dei paesi europei che si affacciano sul Mediterraneo i movimenti sindacali sono riusciti, seppur con diverso grado di intensità, a controllare questo fenomeno, anche in termini legislativi. Forse è stato per alcuni anni sottovalutato l'altro punto egualmente essenziale per un sindacato che intenda essere attivo nell'economia dei servizi: quello di assicurare una nuova solidarietà ai nuovi tipi di lavoratori.

L'osservatore occidentale continua a stupirsi (35) quando constata che in Giappone i lavoratori precari non sono di solito ammessi a far

---

(33) Cfr. TREU ed altri, *Public service labour relations*, Ginevra, 1987.

(34) Cfr. SUWA, *JNR Reform and labor union trends*, in *JLB*, 1987, vol. 26, n. 3, 7.

(35) Cfr. CORDOVA, *Nuevas forma y aspectos de las relaciones de trabajo atipicas*, cit., 116.

parte del sindacato (36) in quanto questa rinuncia ad organizzare un tipo di lavoratori in espansione appare davvero poco produttiva. Stante l'aumento di forme di *atypical employment* occorre al contrario che vengano sviluppate forme di aggregazione sindacale ad esse particolarmente adattate. Prevedere tasse di iscrizione sindacale più contenute per questi lavoratori non è che una fra le tante possibili idee. Il sindacato è spesso percepito, in Europa come in Giappone, come un'organizzazione necessaria (per assicurare una certa tutela) e, al tempo stesso, egoista, protesa cioè a perseguire interessi propri in una logica di autoconservazione (37). Questa immagine va cambiata procedendo nella direzione opposta.

Creare una nuova solidarietà significa per il sindacato offrire a questi lavoratori che hanno inferiori garanzie legislative e contrattuali rispetto a quelli a tempo pieno con contratto a durata indeterminata un'occasione per evitare di precipitare in forma permanente in una dimensione di forza lavoro di seconda classe. Certo lo sforzo è ponderoso in quanto ad esempio è difficile pensare che lo sciopero possa essere la forma più efficace di autotutela per soggetti deboli sul piano economico e istituzionale. Difficile dire cosa vi si possa sostituire. Per ora è solo possibile indicare una direzione di ricerca che è senz'altro quella di un sindacalismo meno militante e più cooperativo. Una ricerca che tuttavia può essere compiuta da una generazione di sindacalisti meno interessati a proclamarsi agitatori di masse di lavoratori e più propensi a considerare se stessi come rappresentanti qualificati degli interessi del lavoro nella gestione dell'azienda.

5. Il ruolo dell'intervento istituzionale.

A questo quesito si risponderà non in termini generali ma seguendo il filo logico del ragionamento fin qui condotto a proposito dei sindacati. In tale ottica il ruolo dell'intervento istituzionale più urgente riguarda — almeno con riferimento al caso italiano — il problema della *responsiveness* e della democrazia nel sindacato. Francia e Spagna hanno infatti già dato alcune risposte in merito con le leggi Au-

---

(36) Cfr. HANAMI, *Labour law and industrial relations in Japan*, seconda ed., Deventer, 1985, 114.

(37) Cfr. KUWAHARA, *The industrial locus of trade unionism. The vicissitudes of union membership by industry*, in *JLB*, 1983, vol. 22, n. 12, 5.

roux del 1982, nel primo caso, con l'insieme della legislazione sui rapporti collettivi emanata in questo decennio, nel secondo.

In Italia il quadro istituzionale delineato all'inizio degli anni '70 con lo *Statuto dei diritti dei lavoratori* appare del tutto inadatto a regolare il presente assetto di relazioni industriali. La scelta fu allora quella di sostenere per via legislativa i tre maggiori centri sindacali (CGIL, CISL, UIL) attribuendo ai « sindacati maggiormente rappresentativi » particolari prerogative e speciali diritti, in un primo momento limitati all'azione collettiva sul luogo di lavoro, successivamente estesi anche all'attività contrattuale a livelli superiori a quello aziendale. Tale nozione giuridica è rimasta sostanzialmente imprecisata, anche se la giurisprudenza ha provveduto a fornire linee-guida per la sua identificazione. In una situazione assai modificata, dove nuove organizzazioni sindacali o comunque nuove coalizioni di lavoratori sfidano le grandi organizzazioni confederali, tale concetto è fonte di confusione dato che non esiste nessun meccanismo utile al suo accertamento obiettivo.

A questo elemento si aggiunga il fatto che dopo quaranta anni dalla sua emanazione la Costituzione italiana contiene una norma (art. 39) ancora inattuata. Il sistema di registrazione dei sindacati ivi previsto — a condizione di aver verificato la loro natura democratica interna — in grado di conferire la personalità giuridica e di concludere contratti collettivi validi *erga omnes*, è rimasto scritto solo sulla carta. Il sistema di rapporti collettivi ancora vive per queste materie in una condizione unicamente fattuale.

Al vivace dibattito che si registra in Italia fra gli specialisti di questioni istituzionali relative alle relazioni industriali (38) non corrispondono per ora rilevanti iniziative sotto forma di progetti di riforma, lasciando il caso italiano in una posizione anomala anche in una prospettiva comparata (39). Solo su due punti il dibattito parlamentare è in corso ed in entrambi i casi per far fronte a situazioni caratterizzate da *rival unionism*.

---

(38) Cfr. CARABELLI, *Libertà e immunità del sindacato*, Jovene, Napoli, 1986; CARUSO, *Contributo allo studio della democrazia nel sindacato. I. La democrazia nel governo dell'organizzazione e nell'azione sindacale*, Milano, 1986; cfr. anche il dibattito sulle « nuove regole » apparso sui nn. 3-4/1987 e 1-2-3/1988 di *LD*, introdotto da un acuto saggio di MARIUCCI, *Le regole sindacali: riflessioni e proposte*, n. 3/1987, 429 ss.

(39) Cfr. il n. 17/1988 del *BCLR*, *Trade union democracy and industrial relations*, curato da Biagi.

Non essendo previsto un diritto costituzionale alla contrattazione collettiva in Italia non può trovare applicazione il sistema giapponese che ammette — ove davvero sia stato rispettato dall'imprenditore l'obbligo di neutralità nelle trattative — la possibilità di raggiungere intese contrattuali separate con diverse organizzazioni sindacali (40). Scartata la soluzione della *majority rule* per ostacoli anche di natura costituzionale, la proposta su cui si discute è quella di un accertamento *ex post* del grado di rappresentatività dei sindacati che abbiano sottoscritto accordi aziendali derogatori, tali cioè da prevedere condizioni di lavoro meno favorevoli di quelle già accordate dalla legge o da precedenti contratti collettivi. L'idea è quella di indire un *referendum* fra tutti i lavoratori interessati all'applicazione dell'accordo e di conferire ad esso efficacia *erga omnes* una volta che ottenga il consenso della maggioranza.

Ancora più urgente è la legge in preparazione sull'esercizio del diritto di sciopero nei servizi pubblici essenziali. Dopo aver sperimentato i limiti di efficacia dei codici di autoregolamentazione (regole interne ai sindacati, emanate spontaneamente per disciplinare gli scioperi in questi delicati settori, ma vincolanti solo per gli iscritti) la legge si accinge non solo ad imporre nuove regole d'obbligo del preavviso, adozione di misure dirette a consentire livelli indispensabili di funzionamento del servizio, ecc. ma anche a valorizzare, a stimolare l'applicazione di principi contenuti negli stessi codici di autoregolamentazione oppure in contratti collettivi, anche ricorrendo all'intervento di una nuova Commissione per le relazioni sindacali nei servizi pubblici su cui non è possibile diffondersi in questa sede.

Dunque l'intervento legislativo non solo può far molto ma addirittura è indispensabile per definire in Italia nuove regole relative ad importanti funzioni sindacali quali la contrattazione collettiva e lo sciopero. È, d'altra parte quest'area della democrazia sindacale, quella denominata come esterna, a dover essere oggetto di un eventuale intervento legislativo, non certo quella tipicamente interna. Il sindacato esercita in numerosi paesi industrializzati funzioni in qualche modo pubblicistiche o comunque tali da far ricadere i propri effetti su una

---

(40) Cfr. HANAMI, *Unfair labor practices — Law and practice*, in *JLB*, 1983, vol. 22, n. 6, 5; SUGENO, *The coexistence of rival unions al undertakings and unfair labor practices*, in *JLB*, vol. 23, n. 10, 1984, 4; ID., *Collective bargaining with rival unions. The supreme Court's — more significant second ruling*, ivi, 1985, vol. 24, n. 10, 5.

cerchia di soggetti più ampia dei soli iscritti e diventa quindi una questione di *public order* pretendere che certe decisioni siano adottate democraticamente, almeno per offrire una tutela a quelle minoranze di lavoratrici, lavoratori anziani, *part-timers*, titolari di contratti a termine che possono essere discriminate all'interno della stessa azione sindacale (41). Anche se il problema potrebbe essere davvero risolto solo introducendo apertamente negli ordinamenti europei il principio della responsabilità del sindacato a titolo di *unfair labor practice* secondo il modello statunitense, così come ora sembra autorizzare l'art. 13.1 della LOLS spagnola (42).

In tutti i sistemi un maggiore livello di democrazia sindacale potrebbe davvero determinare un incremento del grado di soddisfazione dei lavoratori nei confronti delle loro organizzazioni (43). In Italia la questione assume una particolare rilevanza per l'incapacità ormai dimostrata dall'attuale sistema basato su una sorta di *self-regulation* di far fronte all'evoluzione del quadro delle relazioni industriali. Occorre un intervento di *auxiliary legislation* che introduca — soprattutto ricorrendo allo strumento referendario — un sistema per verificare, seppure *ex post*, l'effettiva rappresentatività dei sindacati investiti di funzioni negoziali onde evitare situazioni caotiche determinate dall'accendersi del *rival unionism*, fenomeno in fondo poco rilevante fino a pochi anni fa (44).

6. La direttrice evolutiva delle relazioni industriali nel ventunesimo secolo.

Su un punto sembra potersi correre il rischio di esercitarsi nella difficile arte di predire il futuro. Nei prossimi decenni continuerà probabilmente il processo di innovazione tecnologica che già oggi sta subendo una forte accelerazione. Ciò determinerà la necessità per il *management* di intervenire continuamente per introdurre profondi adat-

---

(41) Cfr. LEADER, GRANDE-BRETAGNE, in *Jeammaud*, LYON-CAEN A., *Droit du travail, démocratie et crise*, Arles, 1986, 99.

(42) Cfr. DEL REY GUANTER, *Conducta antisindacal de sujetos distintos del empresario*, in *RL*, 1987, n. 12, 11.

(43) Cfr. FIORITO, GALLAGHER, FUKAMI, *Satisfaction with union representation*, in *ILRR*, 1988, vol. 41, n. 2, 294.

(44) Cfr. SCIARRA, *Plant bargaining: the impact of juridification on current deregulative trends in Italy*, in *CLLJ*, 1987, vol. 8, n. 2, 186.

tamenti nell'organizzazione del lavoro. Di qui la necessità di stabilire, modelli di relazioni sindacali maggiormente basati sulla fiducia fra le parti o quantomeno su un loro stretto rapporto di collaborazione.

È quindi possibile prevedere che se la crisi delle organizzazioni sindacali non subirà un'improvvisa inversione di tendenza — allo stato improbabile anche per i mutamenti del modello sociologico del lavoro dipendente: almeno in occidente il lavoro non appare più per molti come il punto chiave della propria esistenza — la loro debolezza farà sì che la strategia sindacale diverrà sempre più una variabile dipendente dello stile del *management*. A quel punto l'unica soluzione che potrà garantire la sopravvivenza del sindacato sarà quella di contrapporsi all'impresa in termini di *competitive partnership*. Questo è ciò che in una prospettiva futura l'Occidente può apprendere dal modello giapponese di relazioni industriali, senza cadere nell'errore di considerare il sistema nipponico come una scusa che legittima una strategia manageriale finalizzata a distruggere il sindacato o quantomeno ad imparare a farne a meno (45).

Così facendo, coniugando la propria tradizionale funzione di contropotere in un'economia di mercato con un ruolo di cooperazione flessibile, il sindacato non rinuncerà ad esercitare un'efficace funzione a tutela dei lavoratori. Del resto è questa doppia funzione che lo rende in Giappone così straordinariamente accettabile — almeno per i livelli di gradimento occidentali — alla propria base ed al *management* nello stesso tempo (46).

Utopia immaginare un modello del genere in Europa? Eppure l'evoluzione del sistema giapponese di relazioni industriali dalla conflittualità accesa degli anni '50 al modello cooperativo dei decenni successivi fu dovuta non ad un generico elemento culturale ma ad un consapevole sforzo volto a modificare il vecchio sistema conflittuale, per costruirne uno nuovo, basato sulla fiducia e sulla *joint consultation*, più utile a garantire il progresso economico (47). E di ciò sta facendo tesoro il sindacato inglese EETPU, propugnatore dei troppo

---

(45) Cfr. SHIMADA, *New challenges for Japanese labor-management relations in the era of global structural change*, in *JLB*, 1983, vol. 89, n. 7, 5.

(46) Cfr. INAGAMI, *Changing style-style employment practices*, in *JLB*, 1986, vol. 25, n. 10, 7.

(47) Cfr. SUGENO, *Japanese industrial relations from the perspective of style mode of management*, 11.

criticati *single union agreements*, correndo così il rischio di essere espulso dalla grande famiglia del TUC (48).

Gli studiosi italiani possono ben capire di che cosa potrebbe trattarsi in quanto un modello del genere già esiste oggi nelle cooperative di lavoro (49). Senza infatti realizzare il modello tedesco della *Tendenzbetrieb* coloro che lavorano in questo tipo di cooperative dimostrano in pratica un senso di lealtà che è ignoto a qualunque altro tipo di impresa. Inoltre il modello di organizzazione del lavoro assomiglia più a quello *bottom-up* che alla formula più tradizionale in Occidente *top-down*. Certo, si tratta di un'impresa autogestita, ma all'interno di essa agiscono le organizzazioni sindacali, stipulando contratti collettivi a livello di industria e di impresa. Si determina insomma un genere di rapporti sindacali a prima vista tradizionale se non fosse nella sostanza di tipo estremamente collaborativo. Una dimostrazione in più che il sindacato — ove svolga una funzione apprezzata dai lavoratori e dal *management* al tempo stesso — può non solo sopravvivere ma addirittura prosperare (il livello di sindacalizzazione nelle cooperative italiane tocca talvolta punte del 90%) anche in un sistema non conflittuale.

Esperimenti di questo tipo sono in corso in Italia anche nell'area delle imprese pubbliche del gruppo IRI dove dal 1984 è in vigore un Protocollo che prevede appunto un sistema di relazioni industriali basato sui principi dello scambio di informazioni e della consultazione congiunta (50). Neppure in questo caso la funzione sindacale appare appannata.

Il futuro sembra dunque essere nelle mani di un *management* e di un sindacato assai cooperativi, capaci di realizzare un tipo di collaborazione dove il modello guida può essere considerato quello giapponese. Ciò non significa che il nuovo millennio vedrà necessariamente solo *enterprise unions*. Tutt'altro, visto che le prevedibili modificazioni che continueranno a prodursi a causa dell'espansione dell'economia dei servizi finiranno per accentuare le caratteristiche di

---

(48) Cfr. DAVIES, *Diritto e forme della rappresentanza sindacale negli anni '80: il caso del Regno Unito*, in *LD*, 1988, 341.

(49) Cfr. BIAGI, *Workers' cooperatives and labor relations: an example of industrial democracy in Italy*, The Johns Hopkins University, Bologna, 1983; *id.*, *Cooperative e rapporti di lavoro*, Giuffrè, Milano, 1983.

(50) Cfr. *Italy: new industrial relations system assessed* (IRI), in *EIRR*, 1987, n. 156, 10.

quello che è stato definito *interfirm cross-sectional labor market* che senza dubbio può essere meglio fronteggiato da un modello di *industrial unionism* (51).

Ma un sindacato che voglia essere forte anche sotto il profilo della capacità di intervento a livello macroeconomico non può rinunciare — almeno nei sistemi dell'Europa meridionale, anche considerati nella loro prevedibile evoluzione — a svolgere un ruolo determinante sul piano politico. Ciò si tradurrà non necessariamente in una ripresa dell'esperienza della concertazione sociale (52), a sua volta variabile dipendente dell'evoluzione dei sistemi politici, ma certamente nella continuazione quantomeno di un dialogo triangolare che mantenga la voce sindacale al centro del dibattito politico.

In conclusione ci sono almeno due ragioni che inducono a prevedere che l'inizio del prossimo millennio non vedrà — almeno in Italia e nell'Europa meridionale — una società senza sindacato. La prima è che esso rappresenta ancora un elemento di stabilità sociale del quale pare difficile fare a meno nei prossimi tre lustri. Troppo saldo è il collegamento ideologico-culturale tra forze politiche ed organizzazioni sindacali per immaginare che le une riescano a fare a meno delle altre e viceversa. Appare arduo pensare ad un sistema politico italiano in grado di affrontare il drammatico sottosviluppo del sud Italia senza questo prezioso alleato.

La seconda ragione che induce ad un cauto ottimismo è l'accentuata diversificazione della cultura imprenditoriale italiana. Il numero delle associazioni imprenditoriali in concorrenza fra loro (per i diversi tipi di impresa: pubbliche e private, grandi e piccole, artigiane, commerciali, turistiche, cooperative, ecc.) è tale da favorire l'affermarsi di diverse politiche delle relazioni industriali. In molti casi (si pensi all'INTERSIND e all'ASAP per l'industria pubblica; alla CNA per l'artigianato; alla CONFESERCENTI per il commercio; alla LEGA per le cooperative) si tratta di organizzazioni che tradizionalmente hanno sempre cercato un rapporto di collaborazione con i sindacati, in molti casi con successo.

Il viaggio verso il 2000 non sembra dunque per il sindacato una

---

(51) Cfr. INAGAMI, *Growth of the service economy and industrial relations*, in *JLB*, 1983, vol. 22, n. 10, 5.

(52) Cfr. GIUGNI, *Juridification of italian labor relations*, in *CLLJ*, 1987, vol. 8, n. 4, 309; TREU, *Ten years of social concertation in Italy*, in *LS*, 1987, vol. 12, n. 3, 355; OLIVIERI, *Social concertation and tripartism in Italy*, 1987, vol. 12, n. 3, 367.

prospettiva disperata, un viaggio senza ritorno. Purché abbia il coraggio e la determinazione necessaria di cambiare al passo della società post-industriale che ormai lo circonda. Una sfida per la sopravvivenza, certo, che non mancherà probabilmente di esaltarne le migliori capacità progettuali e di sperimentazione.

3.

SINDACATI E GIUDICI DI FRONTE AL NUOVO PROCESSO DEL LAVORO (*)

« La battaglia per una coerente ed effettiva applicazione della legge sul processo del lavoro, non può dirsi vinta e non può dirsi conclusa ». In queste parole di Stefano Monaci, Pretore a Bologna, si può a grosse tinte riassumere il bilancio interlocutorio che il Convegno di Torino, svoltosi nel novembre scorso, ha tentato di fare sui primi mesi di applicazione del nuovo rito previsto dalla legge n. 533 dell'agosto 1973.

Il convegno, organizzato dal Club Turati, da Magistratura Democratica, dalla Federazione CGIL-CISL-UIL, dalla rivista « *Quale giustizia* », nonché da associazioni locali raggruppanti avvocati democratici, ha voluto fare il punto della situazione dopo circa sei mesi in cui il nuovo rito ha effettivamente iniziato a funzionare: quindi dall'inverno '73 all'estate '74.

L'attività preparatoria che ha fatto prevalentemente capo al gruppo di Magistratura Democratica che già da tempo aveva costituito un Comitato per l'applicazione della nuova legge sul nuovo processo del lavoro, ha utilizzato un questionario assai articolato che è stato distribuito in modo sufficientemente capillare nelle sedi dove la stessa M.D. detiene una presenza sufficientemente forte e significativa.

Un primo dato, che è importante riferire subito a questo proposito, è quello relativo all'enorme difficoltà incontrata ad ottenere non diciamo i questionari riempiti diligentemente, ma almeno notizie seppur imprecise riguardanti la gestione della legge n. 533 in alcune sedi giudiziarie italiane: addirittura le relazioni e il dibattito hanno messo in evidenza come le recenti misure repressive attuate dal Consiglio Superiore della Magistratura contro magistrati sostenitori di una certa giurisprudenza in materia di conflitti di lavoro, abbiano avuto un'in-

---

(*) Pubblicato in *Il Mulino*, 1975, 120-126.

negabile funzione dissuasiva nei confronti di molti giudici che, pur avendo dimostrato in altre occasioni una certa sensibilità alla tematica sostenuta dai settori più avanzati della magistratura, si sono celati dietro le scuse più banali pur di sottrarsi all'impegno di fornire dati che servivano — come in effetti è accaduto — per fare una denuncia ferma dei tentativi di affossamento del nuovo rito. Impegno che i più alti magistrati, considerata l'aria che tira di questi tempi, avrebbero potuto valutare negativamente.

Ma al di là di questi rilievi iniziali che volevano solo mettere in luce una delle tante difficoltà nelle quali ci si imbatte, e ci si è imbattuti anche questa volta, quando ci si accinge ad organizzare convegni di questo genere, il vero, grosso protagonista della riunione torinese è stato il sindacato, il suo ruolo e il suo atteggiamento nel nuovo rito del lavoro.

La relazione introduttiva svolta da Lai, dell'Ufficio sindacale CGIL, ha costituito infatti la traccia sulla quale s'è innestato tutto il successivo dibattito. Il sindacato era debitore in questa occasione — come del resto ha riconosciuto lo stesso relatore — di « riflessioni autocritiche per certi ritardi, per certe carenze, per certe mancate presenze, per certi mancati adeguamenti ai compiti nuovi a cui è chiamato ». Ma questa autocritica è davvero iniziata a Torino? Umberto Romagnoli ha concluso il convegno dicendo nella relazione di sintesi che ciò è realmente avvenuto, ma all'interno di « un intreccio di cautele e di giustificazionismi che a volte possono sembrare anche eccessivi ».

La relazione Lai ha comunque fatto compiere un grosso passo in avanti al superamento della linea di diffidenza tradizionale del movimento sindacale nei confronti della giustizia togata in materia di conflitti di lavoro, quando ha riconosciuto che la causa di errori passati non va tanto ricercata in una semplice « sprovvedutezza sindacale », quanto nella scarsa comprensione « dell'unicità del problema, dell'arbitrarietà e della strumentalità della separazione tra il momento tecnico-giuridico e quello politico-sindacale, come se si fosse in presenza di settori rigidamente distinti e non di un unico terreno di lotta ».

In questa luce, secondo Lai, il movimento sindacale guarda oggi con estremo interesse al nuovo processo come ad un'occasione nella quale il sindacato si deve sentire « protagonista delle regolazioni giuridiche che più direttamente incidono nel rapporto di lavoro e nella condizione operaia in generale ».

Quali le linee operative di questo rinnovato impegno? Una valu-

tazione complessivamente positiva della legge n. 533 e una volontà politica tesa a farne applicare tutti gli istituti; l'apprezzamento per il contributo dato dai giuristi più impegnati in questo campo e per lo sforzo notevole della magistratura nelle prime fasi di applicazione della legge; la valutazione dei risultati positivi delle prime esperienze applicative; la rivendicazione di misure urgenti per assicurare l'effettività della legge; l'impegno confederale di ottenere dal governo provvedimenti che assicurino l'efficace funzionamento delle nuove procedure; l'adeguamento del sindacato alle esigenze nuove che gli incombono per contribuire al funzionamento della legge, dalla conciliazione sindacale a quella in sede di Uffici del lavoro, all'intervento in giudizio con osservazioni e informazioni, alla previa, attenta e completa preparazione della vertenza: questi in sintesi i temi toccati dal rappresentante sindacale.

Tali indicazioni non hanno trovato però larga rispondenza nella pratica se è vero, come ha dimostrato Federico Pochini-Frediani, avvocato in Firenze che ha svolto una relazione per la Toscana, il dato di fondo per cui il nuovo rito ha scoraggiato l'insorgere delle vertenze e il sindacato si è trovato complessivamente impreparato ai compiti che la legge gli affidava per la prima volta.

Se esistono situazioni per così dire « felici », come quelle di Milano sulla quale ha riferito Ezio Siniscalchi, Pretore del lavoro, dove si è riscontrata la solidità delle strutture organizzative dell'ufficio vertenze della Camera del lavoro e in genere delle organizzazioni sindacali, prevalgono tuttavia i casi in cui il sindacato ha rinunciato quasi completamente ad intervenire nel nuovo rito per svolgervi un'efficace azione informativa, lasciando il lavoratore in balìa di se stesso, facile preda di inique transazioni stragiudiziali, restìo com'è a non ricorrere al giudice per non essere isolato allorché dovrà trovarsi un altro posto di lavoro. È quanto purtroppo accade in Calabria, secondo l'esperienza riferita da Novarese, Pretore a Pizzo Calabro, senza che si intravedano segni sufficienti di un'inversione di tendenza nel prossimo futuro.

La relazione Lai ha comunque denunciato alcuni gravi fatti che già fanno disperare della salute del nuovo rito del lavoro: ad es., quello della durata del processo e in genere della sua celerità, il numero del tutto insufficiente di magistrati adibiti nelle varie sedi alla soluzione delle vertenze, la riduzione degli stanziamenti, soprattutto per quanto riguarda il patrocinio a spese dello Stato.

Non basta infatti a dare una prospettiva di buona salute alla legge la considerazione accennata ancora da Siniscalchi per cui la 533 avrebbe dato luogo ad una modestissima elaborazione interpretativa con la conseguenza che non sarebbero state sciupate energie nel superamento di complicati problemi processuali. A prescindere dal fatto che ciò sarebbe troppo poco per dire che il processo è salvo, il dibattito svoltosi in un gruppo di lavoro coordinato da Domenico Borghesi che ne ha riferito al convegno, ha ampiamente dimostrato come non si sia raggiunta uniformità su punti decisivi per la sopravvivenza di questa già traballante riforma processuale.

Il dibattito ha però forse trovato uno dei momenti di maggiore interesse quando Marco Vais dell'Ufficio legale della CGIL ha riferito sul gruppo di lavoro riguardante gli uffici legali del sindacato e dei rapporti fra movimento e avvocati.

Alcuni punti su questo argomento sono da considerarsi, ad avviso di Vais, del tutto irrinunciabili: innanzitutto la soluzione unitaria che deve essere data al problema, essendo nel campo della tutela giudiziale ancor più inammissibile un'attività concorrenziale; il coordinamento dell'attività vertenziale a livello orizzontale, così come ha già realizzato quasi ovunque la FLM; la gestione sindacale, nel senso che dovranno essere organismi sindacali a dirigere queste attività, anche se comprensivi, naturalmente, dei legali di fiducia.

Vais dice che non bisognerà più dire « sindacati e avvocati » che « si dovrà eliminare questa "e" perché in sostanza si è in presenza di un interesse solo, quello dei lavoratori, di cui il sindacato è espressione ». Benissimo, perfettamente d'accordo. Resta solo da spiegare come mai sopravviva ancora (e prosperi felicemente) il c.d. fenomeno dell'ambivalenza.

La situazione genovese, illustrata da Francesco Cenni, Pretore a Genova, è a questo riguardo estremamente significativa. Non solo l'ambivalenza provoca una scarsissima utilizzazione di certi istituti processuali, quali ad es. quelli, che in molti casi varrebbero a scoraggiare defatigatorie resistenze da parte del datore di lavoro: questo è già grave ma non è tutto. Addirittura drammatica è infatti la circostanza per cui l'esigenza professionale di difendere il proprio assistito, può costringere l'avvocato del sindacato, quando difende il datore di lavoro, a sollevare perfino eccezioni di incostituzionalità del nuovo rito!

« Qual è l'avvocato migliore per il sindacato? », si interroga ancora Vais. Sarebbe già sufficiente, per essere un *buon* avvocato, che

stia *solo* dalla parte dei lavoratori: il sindacato dovrebbe essere in questo assai più intransigente. Vais sembra replicare che il sindacato non può avere albi chiusi e che si fa avvocato del sindacato chi partecipa ai momenti giuridici della politica sindacale: « non ci sono supplenze e assistentati, non ci sono concorsi, non ci sono liste di attesa ».

D'accordo anche su questo. Ma sembra superfluo avvertire che il sindacato non può attendere a braccia conserte che gli cadano dal cielo avvocati-quadri sindacali, cioè legali che abbiano un legame reale con le organizzazioni dei lavoratori, se non fa una *politica ben precisa in questo senso*, dimostrando di essere realmente interessato a un'azione comune col legale nella gestione delle vertenze.

Un punto che è venuto in evidenza solo dalla relazione di Siniscalchi sulla situazione nel milanese, ma che comunque va tenuto presente in quanto suscettibile di essere verificato in tempi più lunghi anche in altre sedi, è la spinta all'indietro che la legge n. 533 ha provocato rispetto ai precedenti livelli giurisprudenziali di « politica del diritto ».

Il carico di lavoro del quale il Tribunale è stato investito dalla legge n. 533 ha sconvolto gli equilibri della sede milanese, favorendo un recupero in senso conservatore dei risultati conseguiti dal movimento al livello strutturale. Non solo, ma la prevalenza nel nuovo rito del momento istruttorio su quello decisionale (la sentenza) e la celere pronuncia del dispositivo, fanno si che la motivazione della sentenza (il più delle volte più ristretta che in passato) risulti quindi priva di qualunque respiro politico e sia tutta rivolta alla definizione del caso singolo.

Si delinea quindi anche nel capoluogo lombardo quanto si era già riscontrato a Firenze: si assiste cioè ad un rallentamento del ricorso alla tutela giudiziaria per la tutela dei diritti acquisiti dai lavoratori come correttivo alla maggior forza dell'imprenditore nello scontro.

L'indagine di Siniscalchi conferma quindi quello che è un dato da non considerarsi ancora sicuro, ma già interpretabile come linea di tendenza per ora vincente. L'intervento giudiziario, cioè, viene invocato fondamentalmente in cause di secondaria importanza che non investono problemi di fondo del diritto del lavoro o, più in generale, della lotta sindacale. Significativa a riguardo la circostanza che il numero e il livello qualitativo dei ricorsi *ex* art. 28 dello Statuto dei lavoratori, che aveva qualificato la giurisprudenza dei primi anni '70, sia improvvisamente e significativamente precipitato.

Un altro gruppo di lavoro nell'ambito del convegno ha preso in esame i problemi relativi all'organizzazione degli uffici giudiziari così come emerge dalle disposizioni che ad essi riserva la legge in parola.

L'esistenza di troppi uffici inutili, la cattiva distribuzione territoriale delle sedi, la mancanza di seri e generalizzati parametri di rendimento dei magistrati, la incredibile insufficienza complessiva delle attrezzature, sono solo alcuni fra i temi più scottanti toccati dal dibattito.

L'opinione di Giuseppe Borré, Pretore a Genova, a riguardo è che « l'arretratezza delle strutture tecniche — che è anche un segno del tradizionale scollamento fra giudici ed ufficio, della concezione cioè del giudice più come produttore a domicilio di testi di motivazioni che non come protagonista della vita dell'ufficio giudiziario — è tanto più grave con riferimento alla riforma in esame che implicava profonde modifiche proprio nella professionalità del magistrato ». Rilievo da condividersi pienamente, assieme alla considerazione che ne è il corollario, e cioè che la variabilità del rapporto fra ufficio e carico lavorativo e la conseguente labilità dell'indice di rendimento professionale sono tanto meno giustificabili in un settore in cui i contenuti sociali esigerebbero una puntuale corrispondenza fra istituzione giudiziaria e domanda di giustizia.

Non è certamente questa la sede idonea per addentrarsi in una complessa analisi delle gravissime mancanze del nostro ordinamento giudiziario, argomento che è, d'altro canto, quotidianamente al centro del dibattito fra le stesse forze politiche del nostro paese, ma non ci si può esimere almeno dal rilevare che la legge n. 533 si caratterizza (o caratterizzava?) non solo per aver introdotto profonde modifiche nel processo e nel ruolo del giudice, ma anche per non aver disdegnato, forse per la prima volta nella lunga storia delle riforme processuali, di dettare una serie di norme organizzatorie che garantissero almeno un minimo delle risorse occorrenti per incidere nella realtà. Ed è politicamente importante rilevare — ripeto, senza scendere nei particolari — che di tali norme strumentali, *nessuna* è stata convenientemente osservata.

Nel dibattito generale è ricorsa più volte la formula « perifericità geografica » per indicare l'esigenza di fare un discorso sul nuovo processo e sulle sue prime applicazioni che non prescinda dalle diverse esperienze territoriali, che significano diverso modo di intendere il sindacato, un diverso modo di qualificare il ruolo del giudice, una

diversità qualitativa e quantitativa nella domanda di giustizia. Ma ancora una volta — ci sembra correttamente — il reale problema che è emerso è quello sintetizzabile nella « perifericità ideologica », nella separatezza cioè che ancora domina la cultura della maggior parte dei magistrati e che ha un peso forse decisivo per le sorti della legge appena nata e sul cui futuro nessuno oggi si sente certo in grado di giurare.

L'incontro di Torino ha voluto dare l'occasione per una verifica politica e per l'individuazione di una strategia tesa a salvare la vita della legge n. 533 che non è solo una riforma di tecnica processuale ma che nello spirito che la pervade, come per lo Statuto dei lavoratori, significa un nuovo rapporto fra lavoratore, sindacato e magistratura.

« La mancata soluzione di quelli che sono i problemi di fondo — il problema politico-organizzativo e quello politico-culturale — è la principale ragione per cui si è irrobustita la tendenza sindacale della fuga, se non dal giudizio, dalla sentenza »: queste parole di Romagnoli colgono forse i due corni del problema che Torino non ha potuto e non ha voluto superare. Dimostrano che su questi temi il dibattito è aperto e che tale deve ancora restare in attesa che maturi realmente nel movimento sindacale una nuova coscienza: ma non per troppo tempo, perché altrimenti finiremmo per dover pagare un prezzo elevatissimo tutti, non solo i lavoratori.

II.

RELAZIONI INDUSTRIALI

1.

CAMBIARE LE RELAZIONI INDUSTRIALI. CONSIDERAZIONI SUL RAPPORTO DEL GRUPPO DI ALTO LIVELLO SULLE RELAZIONI INDUSTRIALI E IL CAMBIAMENTO NELLA UE (*)

SOMMARIO: 1. Un nuovo rapporto sulle relazioni industriali in Europa. — 2. Modelli e tendenze della contrattazione collettiva in Europa e riflessi sul caso italiano. — 3. L'europeizzazione delle relazioni industriali. — 4. Verso il *benchmarking* della qualità delle relazioni industriali. — 5. Nuovi strumenti di governo delle relazioni industriali.

1. Un nuovo rapporto sulle relazioni industriali in Europa.

Il *Rapporto* del *Gruppo di Alto Livello sulle Relazioni Industriali e il cambiamento nella Unione Europea* (d'ora in avanti: il *Rapporto*) offre diversi spunti di riflessione in merito alle tendenze evolutive dei sistemi europei di relazioni industriali. Non si tratta di uno studio, ma di un documento che ha valenze propositive sulle quali vorrei soffermarmi per proporre la mia lettura. Anche perché il senso complessivo del *Rapporto* è davvero preciso: *occorre cambiare le relazioni industriali*. Si tratta naturalmente di discutere come ed in che termini.

Il *Rapporto* ha infatti cercato di indicare come le relazioni industriali possano contribuire a rispondere a tutte le principali sfide che l'Europa è chiamata ad affrontare: la globalizzazione, l'allargamento della Unione Europea, l'Unione Monetaria, l'innovazione tecnologica e la transizione a una economia basata sulla conoscenza, il mutamento

---

(*) Pubblicato in *Rivista Italiana di Diritto del Lavoro*, 2002, I, 148-168.

del mercato del lavoro, il cambiamento demografico e i nuovi equilibri tra famiglia, lavoro e istruzione. Il compito che era stato affidato a seguito del Consiglio Europeo di Nizza consisteva, più precisamente, nel delineare i modi in cui gli attori delle relazioni industriali, ma anche i Governi nazionali, la Commissione e altri *policy-makers*, possono rispondere alle sfide appena menzionate e svolgere un ruolo trainante nella prospettiva della modernizzazione attraverso un significativo dialogo sociale, una maggiore partecipazione e una rinnovata *partnership*.

Da questo specifico punto di vista, il *Rapporto* rappresenta un tentativo di approfondimento di quanto già emerso dal *Rapporto della Commissione Europea sulle Relazioni Industriali* del marzo 2000 (1), che forniva una sorta di fotografia — per qualcuno invero sin troppo neutra e descrittiva (2) — dello stato delle relazioni industriali in Europa. Ed in effetti, sulla scorta del mandato ricevuto, il *Rapporto* non esita invece a formulare valutazioni di merito e giudizi di valore, nonché a proporre raccomandazioni agli attori delle relazioni industriali chiamati a gestire il processo di cambiamento in Europa.

L'elemento caratterizzante che ha ispirato il mandato del Gruppo di alto livello è stato, come vedremo meglio successivamente, la nozione di « qualità » nelle relazioni industriali (3).

In questa prospettiva, il *Rapporto* cerca di delineare:

— quale sarà il ruolo delle relazioni industriali nel nuovo contesto di una economia della conoscenza e quali *partnership* nuove o rinnovate saranno necessarie per gestire con successo il cambiamento, visto l'emergere di nuove forme di *governance*;

— quale sarà la portata e il contenuto delle relazioni industriali in una economia della conoscenza, e segnatamente quali saranno le

---

(1) COM(2000) 113 final.

(2) Sul *Rapporto della Commissione Europea sulle Relazioni Industriali* del 3 marzo 2000 cfr. il dibattito organizzato dal Centro Studi Internazionali e Comparati dell'Università di Modena e Reggio Emilia su *Towards a European Model of Industrial Relations? — Building on the first Report of the European Commission*, Modena 1-2 dicembre 2000, i cui atti sono pubblicati a cura di BIAGI per i tipi di Kluwer Law International.

(3) In tema cfr. BIAGI, *Competitività e risorse umane: modernizzare la regolazione dei rapporti di lavoro*, in *RIDL*, 2001, I, 257 ss. Più recentemente: BIAGI, RYMKEVITCH, TIRABOSCHI, *Literature Review on "Europeanisation" of Industrial Relations, especially the Quality of the European Industrial Relations benchmarked in the global perspective*, ricerca condotta per la Fondazione di Dublino sul miglioramento delle condizioni di vita e di lavoro, in Collana ADAPT, 2002, n. 4.

nuove priorità e i nuovi temi che dovranno essere affrontati, in vista di un miglioramento della qualità delle relazioni industriali e di un loro positivo contributo alla gestione del cambiamento, anche nella prospettiva dell'allargamento della Unione Europea;

— quali strutture e procedure contribuiranno meglio a innalzare la qualità delle relazioni industriali e in che modo tali strutture e procedure possono essere implementate efficacemente a livello europeo.

Del *Rapporto* (4) è doveroso segnalare brevemente la strutturazione e i principali contenuti. Se si prescinde dalla introduzione, dalle conclusioni e dall'*executive summary*, il *Rapporto* è composto da una prima sezione volta a identificare le diverse sfide per le relazioni industriali e a segnalarne il grado di priorità. Ad essa seguono tre ulteriori sezioni portanti che rappresentano il nucleo centrale del *Rapporto*.

Un primo capitolo che sorregge il nucleo centrale del *Rapporto* affronta la questione di come *rinnovare l'agenda europea delle relazioni industriali*. In esso viene delineato un quadro generale degli strumenti utilizzabili dagli attori delle relazioni industriali per rafforzare la competitività e l'innovazione, ma anche per conseguire l'obiettivo della coesione sociale. I temi trattati in questa sede attengono alla flessibilità salariale, all'apprendimento permanente e alla formazione di competenze specifiche, alle nuove forme contrattuali e di organizzazione del lavoro, alla politica di genere, alla protezione e inclusione sociale anche in funzione del processo di adeguamento dei Paesi candidati.

Un secondo capitolo analizza i rapporti tra *relazioni industriali e Governance*. In esso viene discussa sia la connessione tra contrattazione collettiva e dialogo sociale sia l'interazione tra attori delle relazioni industriali e politiche nazionali del lavoro e della occupazione. Sotto il primo profilo, coincidente con i rapporti bilaterali, vengono delineati compiti e funzioni della contrattazione collettiva a livello locale e nazionale di categoria e le relative interrelazioni con il livello comunitario. Nella seconda prospettiva viene delineato un nuovo ap-

---

(4) Alla valutazione dei contenuti di dettaglio del *Rapporto* è espressamente dedicato un prossimo convegno internazionale, patrocinato dalla Commissione Europea e organizzato congiuntamente da ADAPT (Associazione per gli Studi Internazionali e Comparati di diritto del lavoro e delle relazioni industriali) e dal Centro Studi Internazionali e Comparati dell'Università di Modena e Reggio Emilia, che si terrà a Modena il 19 e 20 aprile 2002. [*Il convegno, privato del suo promotore, ha avuto poi luogo nella sola giornata del 19 aprile*, n.d.r.].

proccio al tripartitismo, nella sua dimensione locale, nazionale ed europea.

Il terzo ed ultimo pilastro che sorregge il nucleo centrale del rapporto affronta infine la questione cruciale di come migliorare il ruolo delle *relazioni industriali nella Unione Europea* e si articola a sua volta in cinque segmenti: 1) come potenziare i processi in materia di relazioni industriali a livello europeo; 2) come rafforzare gli strumenti delle relazioni industriali a livello europeo; 3) come attivare un processo di *benchmarking* della qualità delle relazioni industriali; 4) come sfruttare le sinergie; 5) come garantire un approccio completo nei confronti del cambiamento.

In estrema sintesi si può rilevare che il *Rapporto*, attingendo alle prassi e alle tendenze presenti nei diversi Paesi e nella Unione Europea per far fronte alle sfide del cambiamento (*id est* le sfide della modernizzazione), elabora i contenuti possibili di una nuova agenda per le relazioni industriali, che si può sviluppare a livello europeo, nazionale e locale.

Uno sforzo particolare è diretto a evidenziare come le relazioni industriali, condotte a livello europeo, possono migliorare la gestione del cambiamento rinnovando i contenuti e gli strumenti a disposizione e rafforzando responsabilità, sensibilità e rappresentanza: con la razionalizzazione delle procedure di consultazione e concertazione, creando un unico Comitato al più alto livello politico; con lo sviluppo del dialogo sociale bilaterale, facendo pieno ricorso ad una vasta gamma di strumenti sulla scorta di un programma di lavoro congiunto; con l'incentivazione del dialogo sociale di categoria, come potente strumento per affrontare problemi specifici e realizzare lo scambio di *best practices*; con l'offerta di nuovi mezzi a sostegno del dialogo sociale, mezzi particolarmente necessari nei Paesi candidati.

Nell'*executive summary* del *Rapporto* sono riassunti in undici punti tutte le principali conclusioni cui siamo pervenuti nel corso del nostro lavoro. In questa sede, che vuole rappresentare una tappa significativa del dibattito sulla progettazione del futuro delle relazioni industriali credo sia importante soffermarci in particolare su due specifici punti di riflessione sollevati dal *Rapporto*, e cioè su quei profili che meglio di altri si inseriscono nel dibattito di questi giorni: i modelli e i livelli della contrattazione collettiva, da un lato; l'europeizzazione e il *benchmarking* della qualità delle relazioni industriali, dall'altro lato.

Questo non prima tuttavia di avere sottolineato, proprio alla luce delle considerazioni sviluppate dal *Rapporto*, l'estrema importanza di esercizi come quelli condotti nella seconda sessione di questo convegno, incentrati sulla valutazione di *case-studies* circa le pratiche adottate a livello di impresa e riferite all'introduzione di tecniche innovative per la gestione delle risorse umane con riguardo, in particolare, a sistemi di retribuzione incentivante, alla modulazione dell'orario di lavoro o a tipologie di lavoro innovative secondo quanto sollecitato dal pilastro sulla « adattabilità » della Strategia Europea per la occupazione. Ricordo in proposito come l'agenda sociale adottata al Vertice di Nizza avesse invitato il *Gruppo di Alto Livello sulle Relazioni Industriali e il cambiamento nella Unione Europea* ad attingere, nel definire la propria metodologia, alla notevole *expertise* e conoscenza in materia di *best practices*, ad esperienze innovative e ad esempi di *benchmarking*, implementati da imprese, organizzazioni sindacali, consigli d'azienda o qualunque altra organizzazione o istituzione a tutti i livelli (UE, nazionale, locale, aziendale), e che potessero essere ritenuti pertinenti.

2. Modelli e tendenze della contrattazione collettiva in Europa e riflessi sul caso italiano.

Dato per scontato che esiste una enorme diversità di prassi e processi in materia di contrattazione collettiva tra i vari Stati membri, il *Gruppo di Alto Livello sulle Relazioni Industriali e il cambiamento nella Unione Europea* è riuscito a raggiungere, su questo come su altri temi particolarmente complessi e controversi, una visione generale condivisa e — credo — di particolare equilibrio.

La premessa del ragionamento svolto dal *Gruppo* è che le relazioni industriali possono apportare un importante contributo ad una buona *governance*, intesa come il modo in cui una società si organizza e si gestisce, al fine di operare ed attuare scelte adeguate. Il *Rapporto* è puntuale nel segnalare come stia emergendo in Europa un sistema di *governance* a più livelli e come gli stessi protagonisti delle relazioni industriali stiano sviluppando un nuovo sistema articolato su più livelli per condurre le proprie strategie. Ciò riguarda non solo i processi endo-associativi, di rilievo interno alle organizzazioni sindacali e alle associazioni datoriali a livello locale, di categoria, nazionale ed europeo, ma anche i rapporti tra i livelli della contrattazione collettiva.

Da questo punto di vista, per gli autori del *Rapporto*, le relazioni industriali possono contribuire alla *governance* privilegiando i seguenti rapporti:

— rapporto tra i vari livelli (europeo, nazionale, locale, di singola azienda), tenendo conto della distinzione tra le relazioni industriali di categoria e quelle intersettoriali;

— rapporto tra processo bilaterale e processo trilaterale;

— rapporto tra differenti procedure (consultazione, concertazione, contrattazione collettiva, ecc.) e strumenti (accordi, linee guida, ecc.).

In questo contesto, il *Rapporto* sottolinea la *persistente centralità della contrattazione collettiva* nel funzionamento del sistema di relazioni industriali, alla stregua di un processo decisionale congiunto tra organizzazioni autonome e rappresentative di contrapposti interessi. La contrattazione collettiva è ancora oggi la più importante istituzione di regolamentazione dei rapporti di lavoro nelle economie di mercato dei Paesi democratici e, in quanto tale, rimane la via maestra per la determinazione delle condizioni di lavoro.

Il valore aggiunto rispetto ai processi eteronomi di normazione è chiaramente evidenziato dal *Rapporto:* in quanto risultano esse stesse artefici delle regole poste in essere, le parti negoziali accettano di assumersi la *responsabilità congiunta* della loro effettiva attuazione, tenendo sempre conto della necessità di una maggiore coesione sociale, unitamente ad una maggiore competitività delle imprese europee. Ma non solo. Secondo una tradizionale ma sempre attuale ricostruzione, la funzione più importante della contrattazione collettiva, in stretto rapporto con la promozione della "legalità intersindacale" nei rapporti di lavoro, rimane quella di ridurre l'incertezza di fronte a cui si trovano sia i lavoratori che il *management*.

Il *Rapporto* ci ricorda, al riguardo, come per i lavoratori, la contrattazione collettiva assolva la triplice funzione di garantire loro protezione, offrendogli rappresentanza e consentendo di godere dei frutti della formazione, della tecnologia e della produttività. Dal punto di vista datoriale, *la contrattazione collettiva rimane il principale strumento di composizione del conflitto*, contribuendo a conferire maggiore legittimazione alle prerogative del *management* e alla organizzazione del lavoro altrui. Una buona contrattazione collettiva è, dunque, in grado di conciliare gli aspetti relativi alla distribuzione con quelli relativi alla competitività, creando le condizioni per il cambiamento e per soluzioni vincenti sia per il *management* che per i dipendenti.

In questa prospettiva, seguendo una impostazione già anticipata in Italia dal *Libro Bianco del Governo sul mercato del lavoro*, il *Rapporto* evidenzia come la contrattazione collettiva pare funzionare meglio se radicata in un processo di dialogo sociale, e cioè in un processo attraverso il quale i protagonisti si informano reciprocamente delle loro intenzioni e potenzialità, elaborano le informazioni che ricevono e chiariscono e spiegano le loro ipotesi e le loro attese. Il *dialogo sociale* — precisa il *Rapporto* — non può essere confuso con la contrattazione, ma pur tuttavia offre un *contesto per una contrattazione più efficace*.

Con specifico riferimento alle linee di tendenza evolutive il *Rapporto*, preso atto che il livello di categoria è ancora oggi predominante in molti Stati membri, è netto nel segnalare come sia da tempo in atto una *vigorosa spinta verso il decentramento degli assetti della contrattazione collettiva*. Secondo il *Rapporto*, anzi, poiché si basa sulle tendenze di lungo periodo della concorrenza a livello internazionale, sui cambiamenti tecnologici e organizzativi, sulla individualizzazione e sulla diversità dei mercati del lavoro, è facile prevedere che, quantunque non tutti i Paesi o settori si muoveranno nella stessa direzione o alla stessa velocità, questa tendenza continuerà anche nei prossimi anni.

Le ragioni del decentramento della contrattazione collettiva sono varie e oggetto di una intensa riflessione scientifica, anche comparata. Paradossalmente, come più volte rilevato, la globalizzazione e la internazionalizzazione dei mercati si sono tradotte in una spinta verso la diversificazione e verso il locale, aumentando le pressioni sui datori di lavoro e sulle organizzazioni sindacali, affinché concludano accordi salariali in linea con le condizioni del mercato del lavoro locale.

Le indicazioni per il dibattito italiano sono, a questo proposito, in larga parte scontate. *Le relazioni industriali devono oggi essere riviste in termini di competitività e contributo alla modernizzazione*. Non è più possibile utilizzare schemi del passato che penalizzano le imprese italiane nella competizione internazionale. Occorre dunque riflettere sui modelli utilizzati dai competitori nel mondo e trarne le logiche conseguenze. Occorre, in altri termini, un nuovo sistema di relazioni industriali che non penalizzi le aziende italiane, costituendo per esse un elemento di vantaggio competitivo.

È noto come i maggiori competitori nella America del Nord ed in Asia si avvantaggiano di due fattori chiave: 1) *sindacalizzazione*

scarsa o addirittura inesistente (soprattutto in USA) e, comunque, in caso di sindacalizzazione, intensa collaborazione ed assenza di conflitto (ad esempio in Giappone); 2) *esistenza in ogni caso di un unico livello contrattuale*. Si tratta di un elemento reale di cui occorre tener conto perché è innegabile che il cambiamento nelle relazioni industriali europee debba tener conto anche dei contesti extracontinentali.

Occorre quindi rivedere anche il sistema italiano, pur nelle diversità che caratterizzano la situazione europea continentale e senza negare le specificità del modello sociale europeo, volto a contemperare l'efficienza con la giustizia e la coesione sociale. In questa prospettiva, la struttura della contrattazione collettiva dovrebbe essere profondamente rivista per consentire alle aziende italiane di competere senza penalizzazioni con i competitori in diverse aree geografiche. Il principio base dovrebbe essere quello della *sussidiarietà. Ogni imprenditore dovrebbe cioè poter trattare al livello considerato più opportuno ed adeguato* tenuto conto dell'oggetto del negoziato stesso. Questo principio — sempre solennemente affermato e condiviso a livello di Unione Europea — deve essere applicato anche alle relazioni industriali.

Nella situazione italiana potrebbe allora essere opportuno riflettere sulla *transizione* da un sistema a più livelli contrattuali, interconnessi tra loro, qual è quello sancito dal Protocollo del 1993 e confermato dall'Accordo di Natale del 1998, *ad un modello basato su un unico livello di contrattazione*, *a scelta delle parti* e quindi ispirato ad una *logica di alternatività tra contrattazione di primo e secondo livello*. La struttura della contrattazione collettiva non può infatti essere imposta all'impresa, ma deve essere da questa liberamente condivisa. Occorre restituire libertà nella alternatività tra la adozione di un contratto collettivo inter-aziendale ed il negoziato per ogni singola unità di lavoro, anche sub-aziendale nel caso di siti produttivi collocati in zone geografiche significativamente diversificate.

È del resto il *Libro Bianco* del Governo a ricordarci che la centralizzazione della contrattazione collettiva garantita dagli Accordi del 1992 e del 1993 anche se contribuisce a regolare la coerenza macroeconomica, tuttavia ostacola gli aggiustamenti relativi dei salari, ciò che aiuterebbe il processo di riduzione della disoccupazione.

Naturalmente il processo di decentralizzazione non può essere sviluppato adeguatamente senza coordinamento. Come evidenziato nel *Rapporto*, l'attuale *paradosso* nelle relazioni industriali è rappresentato dal fatto che è necessario un certo grado di *coordinamento per ga-*

rantire un decentramento efficace. Perciò, adeguati livelli di sicurezza collettiva e di compromesso strategico a livello di categoria, nazionale o europeo, saranno le chiavi del successo della contrattazione a livello aziendale in futuro.

Vero è tuttavia che, alla luce della recente *riforma del Titolo V* della Costituzione il *contratto collettivo* di primo livello potrebbe anche subire un'*evoluzione nel senso di una regionalizzazione*, pur continuando a svolgere il compito di assicurare un trattamento economico e normativo comune a tutti i lavoratori cui si riferisce. Non si deve peraltro dimenticare come, ancor prima della ratifica referendaria della legge cost. 18 ottobre 2001, n. 3, si siano potute sviluppare nel nostro Paese, accanto alle tradizionali esperienze dei patti territoriali per l'occupazione e dei contratti d'area, *forme di contrattazione locale* a favore dell'occupazione anche nelle aree forti del Paese, in funzione dell'inserimento nel mercato del lavoro di taluni particolari gruppi di lavoratori.

Questo è, per esempio, il caso di Milano, dove è stato sottoscritto un accordo (il *patto Milano Lavoro*) particolarmente innovativo e che, quantunque circoscritto a talune categorie di lavoratori a rischio di emarginazione sociale (extracomunitari privi di occupazione, disoccupati di lungo periodo, *over* quarantacinque, ecc.), ha chiaramente anticipato forme di federalismo e autonomismo nella regolamentazione del mercato del lavoro (5). Di più, proprio queste forme di contrattazione locale riescono ad anticipare sperimentazioni che successivamente possono essere estese a livello nazionale. Senza il Patto di Milano infatti non sarebbe stata possibile la parte finale del processo traspositivo riguardante la direttiva comunitaria sul contratto a termine.

Le caratteristiche del mercato del lavoro italiano sembrano imporre la scelta di un assetto contrattuale effettivamente rispondente alle dinamiche territoriali e locali. *Spetterà agli stessi agenti contrattuali definire il campo di applicazione territoriale* che — in linea di principio — corrisponderà all'ambito regionale, ma potrà anche riguardare dimensioni più ampie o, al contrario, ancor più limitate (distretti, ecc.). Tale regionalizzazione potrebbe riguardare interi settori produttivi, secondo un modello ampiamente sperimentato in Germania. In fondo, la possibilità di determinare lo stesso campo di applicazione del con-

(5) Sul Patto Milano Lavoro cfr. gli interventi raccolti su *DRI*, 2000, n. 2.

tratto appare strettamente connaturata con il principio di libertà sindacale.

Il secondo livello di contrattazione potrebbe essere maggiormente liberalizzato, nel senso che all'impresa dovrebbe essere consentito di disapplicare il contratto collettivo di primo livello ove raggiunga un accordo che disciplini tutte le materie regolate nella sede geograficamente sovraordinata. A meno che le parti non preferiscano rinviare per alcuni istituti al primo livello, limitandosi a negoziare su certe particolari materie (es. salario, orario, ecc.), ammettendosi comunque la più ampia derogabilità. In via sperimentale si potrebbe avviare immediatamente almeno una prassi di « derogabilità presidiata », consentendo cioè al contratto aziendale di sostituire quello concluso a livello superiore solo su autorizzazione delle parti firmatarie ed in presenza di una circoscritta casistica.

L'esperienza tedesca e quella spagnola delle c.d. *clausole di « sganciamento salariale »* è assai ricca al riguardo e comunque una soluzione del genere era stata raccomandata anche dalla Commissione di esperti, nominata dal Governo e presieduta dal prof. Gino Giugni, nel rapporto redatto in vista della revisione del protocollo del 1993 che sfociò nel « Patto di Natale » del dicembre 1998. La « uscita » dal primo livello di contrattazione potrebbe avvenire automaticamente in caso di *a*) emersione dal sommerso, *b*) crisi aziendale, *c*) costituzione di nuova impresa. Si tratta di ipotesi ricorrenti anche in alcune proposte contenute nella delega del Governo in materia di mercato del lavoro, anche nella stessa controversa materia dei licenziamenti. Di fronte al perseguimento di un obiettivo prevalente come quello dell'occupazione appare ammissibile il superamento di tradizionali forme di organizzazione interna del sistema contrattuale, così da valorizzare appieno la funzione di *job creation* dello stesso negoziato collettivo.

Non si può pensare di modernizzare il nostro sistema contrattuale se non a condizione di attribuire al contratto collettivo nazionale di categoria un ruolo di contratto quadro o cornice, considerandolo come un livello che sintetizzi gli orientamenti comuni delle parti in un certo contesto produttivo, suscettibili di essere precisati e definiti con puntualità in accordi aziendali o locali, a seconda della dimensione delle imprese.

Di più, il contratto collettivo nazionale potrebbe trasformarsi nel tempo in una sorta di *voluntary agreement*, secondo la terminologia recentemente invalsa a livello comunitario e recepita dagli estensori

del *Rapporto*, cioè un'intesa non avente in quanto tale una vincolatività giuridica ma suscettibile di essere estesa a livello inferiore a seguito di atti volontariamente e liberamente posti in essere dalle parti.

Molto dipenderà dal reale atteggiarsi del quadro istituzionale a seguito dell'entrata in vigore del nuovo Titolo V della Costituzione e dell'effettiva distribuzione di competenze tra Stato e Regioni in materia di lavoro. Qualora prevalesse una lettura sostanzialmente centralizzatrice, gli effetti sulla contrattazione collettiva sarebbero sicuramente minori. Laddove invece le Regioni riuscissero ad affermare una lettura tale da valorizzare la formula « tutela e sicurezza del lavoro » di cui all'art. 117, comma 2, Cost., il sistema di contrattazione collettiva sarà soggetto sicuramente a maggiori sollecitazioni.

Oggetto di riflessione deve essere anche il *rapporto tra contrattazione collettiva ed intese individuali con i lavoratori*. Anche a questo proposito vale il confronto comparato. In molti Paesi le imprese concorrenti possono utilizzare i due strumenti, senza imporre una assoluta standardizzazione dei trattamenti economici e normativi, peraltro sempre meno richiesti dai singoli dipendenti. Nei Paesi Bassi ed in Danimarca, per esempio, è in via di sperimentazione un sistema che consente la convivenza delle due fonti contrattuali, definito « a scelta multipla ». Sono i singoli lavoratori infatti a poter optare liberamente tra contrattazione collettiva ed intese individuali. Secondo questo modello essi sono liberi di scegliere una serie di tutele a seconda delle proprie convenienze ed aspettative e per un certo periodo di tempo (normalmente un anno): potranno ad esempio veder compensati maggiori disponibilità nella flessibilità dell'orario con più alti riconoscimenti di premi, congedi o piani pensione od altro ancora.

La sperimentazione di queste proposte — e dei ragionamenti ad esse retrostanti — potrebbe ora essere agevolata da una attenta lettura del *Rapporto.* In esso si legge infatti che, anche se è vero che spesso il *decentramento* avviene in risposta alle preferenze dei datori di lavoro, questo *non necessariamente si pone contro gli interessi dei lavoratori*. La contrattazione collettiva decentrata può anzi facilitare l'adattabilità alla domanda e alle condizioni dell'offerta locale, con vantaggio degli stessi lavoratori in termini di sicurezza e continuità del reddito e della occupazione. La contrattazione a livello aziendale o di unità produttiva può peraltro offrire ai lavoratori una maggiore possibilità di scelta in relazione all'orario di lavoro, alle ferie, ai congedi ecc., riflettendo meglio le preferenze divergenti dei lavoratori tra tempo libero o mag-

gior reddito, all'interno di una forza lavoro che diventa sempre più eterogenea.

Il *Rapporto* riconosce come taluni degli effetti dell'attuale processo di decentramento siano ancora incerti e fonte di controversie. Proprio per questa ragione, assumono oggi maggiore importanza adeguate strutture di rappresentanza, consultazione ed informazione sul posto di lavoro e a livello aziendale. Profilo questo che spinge, parallelamente, verso forme istituzionali di partecipazione.

Ho già avuto modo di rilevare che i *temi della partecipazione* dei lavoratori devono essere materia gelosamente concordata tra le parti sociali, evitando il più possibile interferenze di ordine legislativo (6). In linea di principio le imprese sembrano guardare con interesse a relazioni industriali caratterizzate da un coinvolgimento dei lavoratori sotto forma di azionariato dei dipendenti od altre tecniche analoghe da tempo sperimentate sia negli Stati Uniti sia in Francia. Sarebbe utile riprendere appena possibile il ragionamento sull'utilizzazione del trattamento di fine rapporto (TFR) per la costituzione dei fondi pensione, salvaguardando ben s'intende il principio di assoluta volontarietà. Tuttavia occorre aver sempre a mente la necessaria sperimentazione che soluzioni di questa natura devono avere, nonché l'inevitabile differenziazione della relativa disciplina. È ancora una volta la contrattazione aziendale a poter produrre le applicazioni sperimentali più utili ed è pertanto in questa sede che converrebbe innanzitutto avviare un confronto costruttivo, sempre che i rappresentanti dei lavoratori siano in grado di avanzare proposte coerenti ed unitarie.

3. L'europeizzazione delle relazioni industriali.

Il tema dei livelli della contrattazione collettiva è, a ben vedere, solo uno dei numerosi esempi attraverso cui dimostrare come non sia oggi più possibile mantenere inalterato un sistema di relazioni industriali che, per vari aspetti e ragioni, non pare sufficientemente conforme alle indicazioni comunitarie ed alle migliori prassi derivanti dall'esperienza comparata.

Per progettare il futuro delle relazioni industriali occorre in

---

(6) BIAGI, *Società Europea, partecipazione dei lavoratori e relazioni industriali in Italia e in Europa*, Relazione al Convegno organizzato dalla CISL a Roma lo scorso 7 febbraio 2002.

primo luogo accettare la dinamica di una corretta competizione tra imprese a livello europeo. Gli interventi comunitari regolano il nuovo mercato domestico e il sistema italiano non può conservare istituti o regole che non siano presenti in altri ordinamenti: la concorrenza ne risulterebbe distorta. Del pari occorre rivedere il nostro sistema alla luce degli assetti normativi e contrattuali esistenti altrove. Per arginare la tendenza alla delocalizzazione non c'è che un modo: competere con regole se non identiche, almeno comparabili.

Le relazioni industriali italiane si sono sviluppate per regolare un mercato nazionale. Sono quindi *palesemente inadatte*, senza adeguati punti di riferimento sovranazionali, a svolgere una funzione in un contesto in cui il *mercato* è ormai divenuto continentale e *globale*. La stessa inadeguatezza del quadro normativo nazionale rispetto alle indicazioni comunitarie e alla esperienza comparata non può essere valutata solo in relazione al grado di differenziazione del diritto del lavoro italiano rispetto alla media (se non alle punte di avanzate) degli altri Stati membri, da misurarsi attraverso una astratta opera di comparazione per singoli istituti e discipline. Si tratta, piuttosto, di accogliere una nuova filosofia — che è poi la filosofia del legislatore comunitario e di quei Paesi europei che meglio si sono orientati nella modernizzazione del diritto del lavoro — volta a eliminare gli ostacoli alla competitività delle imprese e all'adeguamento del quadro legale al dato socio-economico, pur nel rispetto di una cornice di diritti sociali fondamentali.

Concepito il sistema di relazioni industriali — sia a livello macro sia nella prospettiva micro — come elemento fondamentale per realizzare un vantaggio competitivo, occorre che la *rappresentanza associativa delle imprese* adotti una strategia ispirata ad una *maggiore proattività*, non limitandosi ad una semplice reazione alle proposte del Governo o della controparte sindacale. Ricordo in proposito che in altri Paesi, soprattutto in Francia ed in Svezia, ispirandosi in ciò al modello tedesco, la rappresentanza associativa degli imprenditori si è assunta la responsabilità di avanzare proposte di rinnovamento radicale del sistema di relazioni industriali.

Anche in Italia è auspicabile che ciò avvenga, facendo proprio il richiamo del Consiglio europeo straordinario sull'occupazione di Lisbona (marzo 2000) che ha invitato anche le parti sociali a progettare e realizzare una profonda modernizzazione del modello sociale europeo, con il mandato preciso di promuovere e regolare l'investimento

in risorse umane, contrastando al tempo stesso il fenomeno dell'esclusione sociale. Un mandato ribadito dai Consigli europei successivi, che hanno riconfermato l'obiettivo di modernizzare il modello sociale europeo, anche migliorando la qualità dei rapporti di lavoro.

Le relazioni industriali a livello europeo stanno già offrendo una gamma molto diversificata di strumenti volti a modernizzare i rapporti di lavoro. La chiave del successo sta nello scegliere lo strumento giusto, adeguato al contenuto in esame, e nell'assicurare che lo strumento scelto sia pertinente a ciascun livello.

Per questa ragione il *Rapporto* ha accolto con particolare favore l'intenzione delle parti sociali di aprire un dibattito sulla stesura di un *programma di lavoro pluriennale*, come indicato nella loro « Dichiarazione congiunta di Laeken ». In questa sede le parti sociali a livello europeo hanno proposto di razionalizzare e semplificare il processo di consultazione e concertazione, affidandolo a un nuovo comitato al più alto livello politico, da tenersi periodicamente in prossimità del Consiglio europeo di primavera.

Il *Rapporto* evidenzia come una tale articolazione sia di primaria importanza, in quanto offre alle parti sociali la possibilità di discutere delle politiche interdipendenti previste dalla strategia di Lisbona. Ritiene inoltre che il seguito dato a tale concertazione, nonché i suoi impatti, vadano chiaramente inseriti nelle azioni intraprese dalle varie parti coinvolte.

Un'impostazione del genere sarebbe di grande utilità anche nel contesto italiano. Per praticare nel modo più virtuoso il dialogo sociale, nella migliore accezione accolta nel Trattato dell'Unione Europea, sarebbe auspicabile che si addivenisse ad una *condivisione di un programma di lavoro*, su scala anche annuale per iniziare, che consentisse al Governo, al Parlamento ed alle Regioni di determinare la propria attività. Si tratterebbe di un grande salto di qualità, a conferma di quanto il livello comunitario possa davvero orientare l'evoluzione dei sistemi nazionali.

È del resto evidente che, accanto alla spinta al decentramento degli assetti della contrattazione collettiva, si assiste parallelamente a una *progressiva accentuazione della importanza strategica del livello europeo*. Su scala comunitaria si determinano infatti le scelte più importanti e condizionanti anche per il nostro sistema di relazioni industriali. Lo stesso legislatore nazionale si limita ormai sovente ad intervenire per adempiere ad obblighi di trasposizione. Basta pensare in

proposito alle direttive sul lavoro a tempo parziale e sul lavoro a tempo determinato, sino a giungere al capitolo dedicato alla partecipazione aperto in questi giorni con la trasposizione della direttiva sui Comitati Aziendali Europei e ora rilanciato in funzione del processo di trasposizione della direttiva sulla Società Europea.

Si tratta di un'agenda di lavoro per certi aspetti ineludibile. L'imminente apertura di un confronto, richiesto dal Governo, sulla Società Europea e sulla direttiva riguardante i diritti di informazione e consultazione nelle imprese nazionali, impone anche al mondo delle imprese una riflessione alla quale non sempre si è dimostrato preparato. In questo caso il problema non è infatti tanto *se* promuovere la partecipazione dei lavoratori quanto *come* realizzare un assetto maggiormente partecipativo delle relazioni industriali su scala micro. E dovranno essere le stesse parti sociali a dare una risposta ad un tema così decisivo.

Abbandonata la tendenza vincolistica degli anni Settanta-Ottanta, il livello comunitario sta ora divenendo sempre più motore di modernizzazione. Alcune iniziative della Commissione possono essere utilmente orientate verso un'attività di dialogo sociale corrispondente alle attese delle imprese e dei lavoratori. In altri casi (es. partecipazione dei lavoratori nell'ambito degli organi di gestione previsti dallo statuto della Società europea, proposta di direttiva sui diritti di informazione e consultazione nelle imprese a livello nazionale), appare necessario rimarcare il rispetto del principio di sussidiarietà, riconoscendo le tradizioni e le prassi dei sistemi nazionali di relazioni industriali.

Certo è che il livello europeo delle relazioni industriali ha assunto un ruolo importante e ha dato origine a notevoli aspettative all'interno degli Stati Membri. In questo contesto, come evidenziato dal *Rapporto*, il livello europeo ora sembra trovarsi in posizione particolarmente privilegiata per offrire un significativo valore aggiunto, affrontando i nodi strategici comuni per il futuro delle relazioni industriali, e facilitando accordi nazionali adatti alla situazione di ciascuno Stato membro.

Il contesto dell'Unione Europea deve essere visto non come un vincolo ma una vera opportunità. Per questa ragione occorre assicurarsi che il ruolo strategico del livello europeo venga colto e sfruttato a pieno a livello nazionale e che nei dibattiti e nelle discussioni a livello nazionale si tenga conto della dimensione comunitaria.

4. Verso il *benchmarking* della qualità delle relazioni industriali.

Il livello comunitario dovrebbe peraltro facilitare l'efficiente scambio di *best practices* derivanti da esperienze condotte a livello nazionale, locale e aziendale. Ciò promuoverà il *benchmarking* e l'apprendimento reciproco e sottolineerà anche l'importanza della negoziazione tra le parti sociali a livello europeo.

Attraverso lo scambio di informazioni e di buone prassi, pare possibile aiutare le parti sociali a migliorare la qualità delle loro relazioni e a identificare regole appropriate per disciplinare queste relazioni. Occorre valutare positivamente questo nuovo approccio metodologico, credo adeguatamente valorizzato nel *Rapporto*, aperto alla sperimentazione nel campo degli strumenti a sostegno della implementazione di una politica sociale.

È stato del resto il Consiglio europeo di Nizza a rilevare che per raccogliere le nuove sfide l'agenda sociale europea « deve (...) porre l'accento in tutti i settori della politica sociale sulla promozione della qualità. La qualità della formazione, la qualità del lavoro, *la qualità delle relazioni industriali* e la qualità di tutta la politica sociale sono elementi fondamentali per il conseguimento degli obiettivi che l'Unione Europea si è prefissa in materia di competitività e di piena occupazione ».

La qualità del mercato del lavoro dipende in effetti anche dalla qualità del sistema di relazioni industriali, e viceversa. In questo senso una della proposte più incisive del *Rapporto* è proprio quella di realizzare un *benchmarking* anche in materia di relazioni industriali (7). A questo proposito, è necessario sviluppare alcuni indicatori per misurare i progressi e, contemporaneamente, per promuovere il « fattore qualità » nelle relazioni industriali, seguendo così le raccomandazioni evidenziate nella Agenda di politica sociale.

Riprendendo quanto già evidenziato dalla dottrina sulla scorta delle linee guida annuali per la occupazione (8), il *Rapporto* suggerisce di fare assegnamento sui seguenti criteri per misurare la qualità delle relazioni industriali:

— il contributo apportato in materia di coesione sociale, di competitività e di crescita economica sostenibile;

---

(7) Per questo profilo cfr. BIAGI, RYMKEVITCH, TIRABOSCHI, *op. cit.*

(8) Cfr. BIAGI, *Quality in Community Industrial Relations: an Institutional Viewpoint*, in *IJCLLIR*, 2001, vol. 17, issue 3, 385 ss.

— la misura in cui la piena occupazione rappresenta un obiettivo generalizzato, garantendo nel contempo eque ed accettabili condizioni di lavoro a tutti i lavoratori;

— il contributo alla creazione di posti di lavoro di qualità, promuovendo l'occupabilità e la modernizzazione del quadro normativo, in linea con i cambiamenti nell'organizzazione del lavoro;

— la promozione dell'invecchiamento attivo, teso ad aumentare la capacità e gli incentivi per i lavoratori più anziani a rimanere in attività;

— la misura in cui viene facilitato un maggiore accesso di tutti i lavoratori, ivi compresi quelli con contratti atipici, alla formazione permanente, incrementando in tal modo la percentuale di adulti in età lavorativa che in ogni momento partecipano ad attività di formazione ed istruzione;

— il contributo apportato per evitare la mancanza di competenze professionali, ivi compreso il contributo offerto dalla promozione della mobilità occupazionale e geografica;

— la presenza di misure efficaci di prevenzione e di politica attiva dell'occupazione tese a promuovere l'integrazione sul mercato del lavoro di categorie ed individui a rischio o con difficoltà, in modo da evitare l'emarginazione, l'emergere dei « poveri che lavorano » e quindi la deriva dell'esclusione sociale;

— la presenza di misure adeguate di integrazione sul mercato del lavoro di lavoratori disabili, minoranze etniche e lavoratori migranti;

— il grado di applicazione della legislazione in materia di salute e sicurezza sul posto di lavoro, compresa la formazione e promozione di misure tese a ridurre gli infortuni sul lavoro e le malattie professionali (in settori tradizionalmente ad alto rischio);

— il *mainstreaming* di genere;

— la presenza di parti sociali altamente rappresentative, ovvero comunque in grado di rappresentare la maggior parte dei datori di lavoro e dei lavoratori, o attraverso la partecipazione diretta alle organizzazioni o attraverso altri canali (ad esempio, sostegno ad azioni conflittuali);

— un ampio campo di applicazione della contrattazione collettiva, comprensivo di tutte le forme di lavoro atipico;

— la capacità di migliorare il modo di prevenire e/o comporre le controversie di lavoro senza il ricorso alla giustizia ordinaria, ovvero

attraverso meccanismi stragiudiziali di mediazione, conciliazione e arbitrato, sia per casi collettivi che per casi individuali;

— il livello di partecipazione dei lavoratori al processo decisionale, ivi compresa la partecipazione finanziaria, aumentando in tal modo la produttività della forza lavoro.

Va da sé che occorre sviluppare indicatori comparabili, in modo che sia possibile valutare l'applicazione e l'impatto dei suddetti criteri qualitativi ed elaborare ulteriori *target*, al fine di facilitare l'individuazione e lo scambio di *best practices*.

Tuttavia si tratta di scelte assai precise, per nulla diplomatiche o neutrali, che potranno anche non incontrare il consenso degli attori sociali. Esse si pongono nella stessa prospettiva delle deliberazioni del Consiglio che recentemente (dicembre 2001) ha selezionato un elenco di indicatori sulla *qualità del lavoro*. Fra essi spicca certamente, ai fini più direttamente connessi con le relazioni industriali quello riguardante il *dialogo sociale e la partecipazione dei lavoratori*.

Soltanto tre sono gli indicatori per ora individuati in proposito: 1) « portata dei contratti collettivi e numero delle imprese a livello europeo che dispongono di comitati di impresa e di rappresentanti dei lavoratori in tali comitati »; 2) « percentuale dei lavoratori che hanno un interesse/una partecipazione finanziaria nell'impresa in cui sono dipendenti »; 3) « giornate di lavoro perse a causa di vertenze di lavoro ». Siamo ancora ad un livello sicuramente assai approssimativo, ma il valore di questi indicatori è ugualmente forte e riguarda la tendenza che secondo il Consiglio dovrebbe caratterizzare il sistema di relazioni industriali a livello comunitario. E si tratta di una tendenza che il *Rapporto* non esita a confermare.

5. Nuovi strumenti di governo delle relazioni industriali.

Credo dunque che rappresenti uno sviluppo coerente con le linee di tendenza evolutive presenti in Europa la proposta, contenuta nel *Rapporto*, di *estendere il metodo c.d. di coordinamento aperto alla attività delle parti sociali coinvolte nel processo di trasposizione di direttive comunitarie*.

In questo contesto le relazioni industriali, sotto forma di dialogo sociale, rivestono un ruolo che potremmo definire para-pubblicistico, nel senso che il tradizionale intervento normativo dello Stato può efficacemente essere sostituito dalla attività delle parti sociali. Se si con-

viene sul fatto che la trasposizione di direttive comunitarie non può essere semplicemente assimilata alla tradizionale attività di contrattazione collettiva, rientrante nella autonoma giurisdizione degli attori sociali, il ruolo delle parti sociali in questa sede dovrebbe essere pertanto soggetto a un *processo di monitoraggio finalizzato a evitare che la trasposizione delle direttive a livello nazionale si traduca in una occasione per riproporre e alimentare quelle distorsioni competitive che le direttive stesse cercano di rimuovere*.

L'applicazione del *metodo di coordinamento aperto* potrebbe efficacemente contribuire, in questa prospettiva, ad *innalzare la qualità della trasposizione delle direttive comunitarie* e, conseguentemente, la stessa qualità delle relazioni industriali, probabilmente fino al punto di stemperare molte delle polemiche e delle violente contrapposizioni di tipo puramente ideologico (vedi la vicenda sul lavoro a termine) (9) che hanno segnato nel nostro Paese il dialogo sociale. È questa, in altri termini, la strada più praticabile per consentire alle relazioni industriali di contribuire alla modernizzazione della organizzazione del lavoro. In questo senso si esprime lo stesso *Libro Bianco* del Governo sul mercato del lavoro, in una delle parti più rilevanti sul piano metodologico, ancorché, almeno finora, ignorate dalle parti sociali.

La trasferibilità del metodo di coordinamento aperto alla politica sociale (essendo già stata accolta dal Trattato UE nell'ambito di quella sull'occupazione) sembra particolarmente raccomandabile anche in considerazione dell'impegno assai limitato delle parti sociali nell'ambito della Strategia Europea per la occupazione e, segnatamente, in relazione al pilastro 3 sulla adattabilità, che è oggi di primaria (ma non esclusiva) responsabilità dei Governi nazionali.

Occorre peraltro rilevare che il metodo di coordinamento aperto non si limita semplicemente all'esercizio di *benchmarking*, nella misura in cui rafforza il *management* per obiettivi adattando le linee guida europee alle peculiarità dei singoli contesti nazionali di riferimento. Il metodo di coordinamento aperto pone infatti una chiara distinzione tra gli indicatori adottati a livello comunitario e le misure concrete attuate dai singoli Stati membri per ciascun indicatore.

L'introduzione di un obbligo in capo alle parti sociali (previsto

---

(9) Sul complesso processo di trasposizione della direttiva sul lavoro a termine e sulle polemiche che da essa sono scaturite, mi sia consentito rinviare al commentario da me curato AA.VV., *Il nuovo contratto a termine*, Giuffrè, Milano, 2002.

dalle linee guida sull'occupazione del 2001 e ribadito per il 2002) di riferire annualmente al Consiglio circa i loro sforzi nella prospettiva della modernizzazione del diritto del lavoro e delle relazioni industriali sembra essere un buon inizio nella prospettiva sopra delineata, anche se ovviamente occorre delineare un quadro giuridico-istituzionale di riferimento maggiormente strutturato.

Il metodo di coordinamento aperto potrebbe dunque rappresentare un nuovo modo di regolare il mercato del lavoro e le relazioni industriali, in aggiunta (e non in alternativa) alle tecniche tradizionali incentrate sulla contrattazione collettiva. In luogo di accordi-quadro a livello europeo, secondo la attuale esperienza maturata in seno al Capitolo Sociale del Trattato di Amsterdam, potremmo dunque avere, più frequentemente, linee guida e accordi *soft*, i c.d. *voluntary agreements*, di cui un esempio è rappresentato dalla recente esperienza del telelavoro nel settore delle telecomunicazioni (10). E anche alcuni recenti sviluppi del dialogo tra UNICE e CES sembrano dimostrare come questa prospettiva possa adeguatamente consolidarsi nel corso dei prossimi anni.

Non meno importante è l'auspicio del *Rapporto* secondo cui « le parti sociali dovrebbero esplorare nuove modalità di negoziare accordi con interessanti contropartite su entrambi i versanti. Esse dovrebbero — si aggiunge — utilizzare ulteriormente il Trattato, esplorando in profondità la possibilità di concludere *voluntary agreements* da implementare secondo le loro procedure nazionali ». Non solo ma il *Rapporto* invita « le parti sociali ad analizzare in dettaglio le implicazioni dell'attuale quadro legale ed istituzionale nella prospettiva dell'evoluzione del dialogo sociale bipartito. All'interno del contesto delle attuali riflessioni sul futuro dell'Europa ed in particolare delle possibili riforme del quadro istituzionale (Convenzione sul futuro dell'Europa e Conferenza Intergovernativa 2004), le parti sociali sono invitate ad avanzare proposte di riforma che comprendano anche, ove ritenuto opportuno, il Trattato ».

Si tratta di un'affermazione impegnativa ma anche poco chiara ed è quindi opportuno darne un'interpretazione. La riflessione del Gruppo si è concentrata sugli incentivi che le parti sociali possono avere a negoziare a livello comunitario, soprattutto sul versante datoriale. Sarebbe opportuno — questa in sostanza l'opinione dei compo-

---

(10) Cfr. BUATIER, *Le linee guida sul telelavoro* in *DRI*, 2002, 18.

nenti del Gruppo — che i contratti collettivi di livello comunitario potessero stabilire condizioni non necessariamente migliorative rispetto a quelle in essere nei singoli Stati membri o comunque in relazione agli *standards* di tutela già definiti in sede europea.

In altri termini, se la contrattazione collettiva su scala europea deve essere necessariamente di tipo acquisitivo, difficilmente essa avrà sostanziali sviluppi, per il fondato timore di parte imprenditoriale che comunque ogni intervento non possa non tradursi in nuovi vincoli. Di qui, l'auspicio che le parti sociali possano concordare un'ipotesi di riforma del Trattato che consenta un più duttile uso del contratto collettivo a quel livello, al fine di realizzare una regolazione di interessi che comporti anche una riduzione di tutele su profili specifici, in ipotesi a fronte di complessivi vantaggi ottenuti dai rappresentanti dei lavoratori. Inutile dire che si tratta di un tema assai controverso, sul quale tuttavia conviene confrontarsi senza reticenze.

Non meno innovativo, come già anticipato, è l'invito del *Rapporto* alle parti sociali a realizzare « *una loro esperienza di metodo aperto di coordinamento*, basato su scambi di esperienze, *benchmarking*, raccomandazioni, opinioni congiunte e negoziati ». L'idea è quella di un processo del tutto volontario, costruito dalle parti sociali anche per realizzare più efficacemente una dimensione sociale dell'allargamento dell'Unione Europea, utilizzando strumenti diversi dalle tradizionali misure regolatorie attualmente previste dal Trattato (soprattutto direttive). Sarà opportuno, a giudizio del *Rapporto*, che vi sia un forte sostegno tecnico da parte della Commissione Europea, senza che tuttavia ciò pregiudichi in alcun modo l'autonomia delle parti.

Le novità in fatto di proposte sono ancora molte e vale la pena ricordarne almeno un'altra. Il *Rapporto* raccomanda infatti alle parti sociali « di esplorare la possibilità di dar vita ad una fondazione congiunta di natura bipartita. I suoi compiti potrebbero comprendere lo sviluppo del programma di lavoro di cui si parla nella dichiarazione di Laeken, la preparazione dei negoziati e la supervisione della implementazione degli accordi ». Si tratta di una prospettazione assai interessante che richiama il dibattito attualmente in corso in Italia per quanto attiene al ruolo degli enti bilaterali. Il progetto di delega sul mercato del lavoro presentato dal Governo il 15 novembre 2001 ed attualmente in discussione al Senato, punta molto sul ruolo degli enti bilateriali, giungendo anche ad assegnare loro una funzione certificatoria.

Il *Rapporto* incoraggia dunque apertamente esperienze di bilateralismo nelle relazioni industriali, conferendo loro funzioni innovative, come appunto la programmazione di attività comuni, preparazione di negoziati, monitoraggio congiunto dell'effettiva applicazione di contratti collettivi. Non a caso il livello comunitario viene arricchito dal *Rapporto* di una ricca prospettiva di autoregolamentazione, in cui le parti sociali si svincolano rispetto ad una funzione puramente reattiva rispetto alle proposte della Commissione

Si tratta di proposte innovative, certamente tali da suscitare forti perplessità oltre che apprezzabili consensi. Ma il compito di un « gruppo di riflessione » non era certamente quello di fare proposte diplomatiche. Il *Rapporto* si schiera certamente dalla parte di chi vuole innovazione e modernizzazione delle relazioni industriali. Il *Rapporto* presuppone una scelta di campo che è quella di *cambiare le relazioni industriali.*

Ora sta alla Commissione Europea decidere come utilizzare questo *Rapporto*, soprattutto perché ormai è imminente il Consiglio di primavera sull'occupazione in programma a Barcellona. Nel frattempo le parti sociali devono dire la loro. Confindustria ha sicuramente il merito di poterlo fare per prima, dando certamente un contributo importante al dibattito in corso in Italia ed in Europa.

2.

CULTURA E ISTITUTI PARTECIPATIVI DELLE RELAZIONI INDUSTRIALI IN EUROPA (*)

SOMMARIO: 1. Quale teoria per le relazioni industriali? — 2. Verso un consolidamento della cultura e degli istituti partecipativi. — 2.1. La direttiva CAE: il successo di un nuovo modello. — 2.2. La società europea. — 2.3. L'informazione e la consultazione dei lavoratori nella Comunità europea. — 3. Conclusioni.

1. Quale teoria per le relazioni industriali?

Rispondere alla domanda se gli assetti delle relazioni industriali in Europa continuino nella tradizione degli schemi *pluralistici* o non segnino, piuttosto, modificazioni di rilievo nella direzione di cultura e di istituti *partecipativi* non rappresenta certo un agevole esercizio intellettuale.

Al di là delle note — quanto inevitabili — difficoltà di mettere a confronto « sistemi » caratterizzati da fattori politico-economici, sociali e istituzionali specifici (1), valga per tutti, a questo proposito, il recente monito di chi ha giustamente denunciato i rischi di « inconcludenza » della comparazione nelle relazioni industriali. L'insufficienza dei « fondamenti teorici » della riflessione scientifica — è stato efficacemente rilevato — si traduce, il più delle volte, nella mancanza di un adeguato supporto analitico volto a sostenere la validità, o almeno la plausibilità, delle risposte che di volta in volta vengono fornite, anche laddove si tratti semplicemente della « descrizione, (e) valutazione, dei cambiamenti, per tacere della inadeguatezza dei meccanismi esplicativi » (2). Prova ne sia l'estrema — e talora sin troppo ra-

---

(*) Pubblicato in *Impresa al Plurale*, 2002, n. 9, 291-306.

(1) Cfr. GRANDI, *L'evoluzione delle relazioni industriali in Europa: progetti, modelli e problemi irrisolti*, in *EL*, 2000, 19.

(2) Cfr. CELLA, *Più teoria nelle relazioni industriali*, in *Studi in onore di Gino Giugni*, Giuffrè, Milano, 1998, 241-242.

dicale — oscillazione di giudizio nella elaborazione scientifica dell'ultimo decennio (talvolta, paradossalmente, addirittura nel percorso culturale di uno stesso autore!) rispetto a quelli che sono gli snodi teorici centrali da affrontare per una corretta impostazione del percorso argomentativo volto a dare una risposta alla domanda da cui ha preso le mosse la presente riflessione: convergenza o divergenza negli assetti delle relazioni industriali nazionali? la convergenza darà luogo a un sistema europeo di relazioni industriali? e se sì, cosa resta allora dei sistemi nazionali di relazioni industriali? ecc.

Invero, un tentativo di risposta a questi e ad altri interrogativi — tentativo che, giova ripetere, pare imprescindibile per valutare su solide basi teoriche l'esistenza o meno di una svolta delle relazioni industriali europee nella direzione di cultura e di istituti *partecipativi* — è stato recentemente formulato dalla Commissione Europea, attraverso la redazione del primo *Rapporto sulle relazioni industriali* (COM2000-113 final, d'ora il poi il *Rapporto*), frutto di un ambizioso quanto meritorio sforzo di monitorare in modo sistematico le principali linee di tendenza evolutive delle relazioni industriali in Europa.

Al di là del giudizio di merito sul *Rapporto*, che certamente manifesta sotto vari aspetti tutti i rischi di un progetto culturale volto a fornire una rappresentazione onnicomprensiva dello stato delle relazioni industriali in Europa (primo tra tutti quello, da più parti denunciato, di mero descrittivismo), non si può certo negare che esso ha rappresentato un importante fattore di svolta nello studio delle relazioni industriali, tale in ogni caso da sollecitare un rinnovato impegno teorico e di metodo nello studio di questa disciplina. Si pensi, in particolare, alle principali conclusioni cui si è pervenuti nel corso del convegno annuale della « Associazione Italiana di Studio delle Relazioni Industriali » dello scorso anno (3) che, nell'accostare il tema della emersione di un modello europeo di relazioni industriali, non a caso si proponeva (come indicato nel sottotitolo: *Building on the first Report of the European Commission*) il compito, altrettanto ambizioso, di dare il via ad una nuova stagione teorico-ricostruttiva nel campo degli studi sulle relazioni industriali, sul presupposto — solo fino a un certo

(3) Gli atti del convegno sono ora raccolti in BIAGI, *Towards a European Model of Industrial Relations? Building on the first report of the European Commission*, Kluwer Law International, 2001.

punto implicito — di superare l'attuale fase di inconcludenza e scarsa fondatezza della comparazione.

Da questo punto di vista, invero, non si può non ricordare come, proprio chi ha denunciato i limiti e l'insoddisfazione che emergono dagli studi, anche recenti, in materia di relazioni industriali abbia contestualmente sostenuto come questo sia in larga parte riconducibile all'affrettato — e comunque immotivato — abbandono di una teoria pluralista delle relazioni industriali (nelle sue varie versioni), frutto della « sottovalutazione della natura e dei caratteri specifici delle relazioni industriali », almeno se intese come un « sistema » o « metodo » di composizione di interessi potenzialmente contrapposti mediante una combinazione di « regolazione », « rappresentanza », « efficienza » ed « equità » (4). Tale considerazione, assume peraltro particolare rilievo solo se si consideri come proprio questo filone dottrinale non abbia mai esitato a riconoscere le « difficoltà esplicative » del modello pluralista, e questo anche a prescindere dalla attuale crisi di sviluppo delle economie capitalistiche, in uno con la più recente evoluzione dei rapporti tra Stato, economia e gruppi di interesse organizzati (5).

Come ben noto agli studiosi delle relazioni industriali, è dai tempi delle polemica tra Alan Fox (6) e Hugh Clegg (7) che si discute — con abbondanza di argomentazioni sia da uno schieramento che dall'altro — circa la validità o meno dello schema pluralistico a spiegare le logiche e gli assetti dei sistemi di relazioni industriali. Senza entrare nel merito delle diverse tesi prospettate — sia perché si tratta di posizioni ai più note sia, soprattutto, perché tale valutazione non rientra nei limiti del presente lavoro — credo tuttavia che non si possa negare, come punto di partenza della nostra riflessione, come non sia ancora emersa una vera teoria *alternativa* a quella pluralista, in grado di valutare in termini complessivi quelli che sono i tratti salienti di

---

(4) Cfr. CELLA, *Più teoria nelle relazioni industriali*, in *Studi in onore di Gino Giugni*, cit., 260-261.

(5) Cfr. CELLA, *Per una critica del pluralismo*, in AA.VV., *La contesa industriale. Contrattazione, conflitto e potere nella scuola di Oxford*, Ed. Lavoro, Roma, 1980, cui *adde* più recentemente, CELLA, TREU, *Considerazioni conclusive e linee di tendenza*, in CELLA, TREU, (a cura di), *Le nuove relazioni industriali*, Il Mulino, Bologna, 1998, 555-556. Per analoghe considerazioni sul punto, BAGLIONI, *Il sistema delle relazioni industriali in Italia: caratteri ed evoluzione storica*, in CELLA, TREU (a cura di), cit., 16.

(6) Cfr. FOX, *Beyond contract Work, Power and Trust Relations*.

(7) Cfr. CLEGG, *Pluralism in Industrial Relations*, in *British Journal of Industrial Relations*, 1975.

ogni sistema di relazioni industriali, primo tra tutti l'esistenza di un conflitto, anche solo latente o potenziale, tra imprenditori e gruppi di lavoratori organizzati.

Come magistralmente dimostrato da Otto Kahn-Freund, uno dei padri delle teorie pluraliste, « any approach to the relations between management and labour is fruitless unless the divergency of their interests is plainly recognised and articulated » (8). Questo, naturalmente, a condizione che il pluralismo non venga assimilato a una sorta di dogma della teoria delle relazioni industriali, ma, più semplicemente, venga utilizzato alla stregua di un metodo utile a spiegare « what happens in a non-totalitarian society » e, dunque, « not as an ideology » (9).

2. Verso un consolidamento della cultura e degli istituti partecipativi.

Posta questa premessa, che fa salva l'importanza degli schemi pluralistici nello studio e spiegazione delle relazioni industriali, non si può peraltro non riconoscere neppure come le capacità regolative dei sistemi di relazioni industriali europei si siano caratterizzate, nel corso dell'ultimo decennio, in termini sempre più collaborativi e partecipativi. In questa direzione un ruolo decisivo è stato indubbiamente assunto dagli interventi regolatori adottati a livello comunitario.

Nel corso degli anni Ottanta, come noto, l'adattamento alle sfide della globalizzazione e internazionalizzazione dei mercati aveva registrato rilevanti successi soprattutto in quei Paesi che, per tradizione, disponevano di un quadro normativo e istituzionale fortemente partecipativo e collaborativo (Paesi Scandinavi, Paesi Bassi, Austria e Germania). Nel corso del decennio successivo questo modello regolatorio si è progressivamente esteso — al di là di ogni previsione — anche ad altri Paesi (con la sola esclusione di Francia e Regno Unito), soprattutto mediante l'adozione di politiche concertative a livello macroeconomico e la stipulazione di patti sociali a livello nazionale (10) e co-

---

(8) Cfr. KAHN-FREUND, *Labour and the law*, Stevens & Son, London, 1977, 15, cui *adde* più recentemente, GIUGNI, *Diritto sindacale*, Cacucci, Bari, 1996, 12-13 e CELLA, *Più teoria nelle relazioni industriali*, in *Studi in onore di Gino Giugni*, cit., 261.

(9) Cfr. KAHN-FREUND, *Labour and the law*, cit., 15, nota 30.

(10) Cfr. REGINI, *I patti sociali nel rapporto della Commissione Europea sulle re-*

munque mediante l'emersione generalizzata di risposte di tipo partecipativo nella soluzione delle tensioni provocate dalle crisi di sviluppo delle economie europee (11). Come chiaramente indicato dal *Rapporto* della Commissione sulle relazioni industriali, in tutta Europa i rapporti tra i datori di lavoro e i lavoratori risultano oggi più partecipativi di anche solo un decennio fa — coerentemente con le indicazioni contenute nell'art. 138 del Trattato CE — e, in ogni caso, molto meno conflittuali rispetto al passato: il numero di scioperi è, infatti, drasticamente ridotto (12).

È tuttavia su piano normativo, mediante l'adozione di tre importanti direttive comunitarie, che sono state poste le premesse per una significativa svolta in senso partecipativo nell'ambito delle relazioni industriali europee, contribuendo non poco alla edificazione di un vero e proprio modello europeo di relazioni industriali. Il riferimento è alla direttiva sui Comitati Aziendali Europei del 1994 e, soprattutto, ai più recenti sviluppi normativi che hanno dato luogo alla adozione di una direttiva sulla informazione e consultazione dei lavoratori e (sebbene non ancora formalizzate) alla direttiva e al regolamento sulla società europea.

2.1. La direttiva CAE: il successo di un nuovo modello.

È dello scorso anno il rapporto della Commissione Europea sulla applicazione della direttiva sui Comitati aziendali europei (CAE) del 1994 (13). Si tratta di un documento assai significativo per chi studi l'evoluzione delle relazioni industriali in Europa. Non solo: è anche una occasione per riflettere sulle tecniche e metodologie da adottarsi nel legiferare in questa materia a livello comunitario.

La Commissione non ha esitato, nel presentare il proprio rap-

---

lazioni industriali, in *DRI*, 2001, 4, cui *adde* le notazioni critiche di BRUNETTA, *Relazioni industriali e concertazione in tempi di bassa inflazione ovvero in bassa inflazione la concertazione centralizzata fa male allo sviluppo e ai salari*, Roma, 2 febbraio 2001, inedito.

(11) Cfr. KELLER, *Emerging Models of Workers Participation and Representation*, in *British Journal of Industrial Relations*, 1995, 3.

(12) Vedi i giusti rilievi di CELLA, *Che cosa rimane dei sistemi nazionali di relazioni industriali?* in *DRI*, 2000, 360.

(13) Cfr. COMMISSIONE EUROPEA, *Relazione della Commissione al Parlamento europeo e al Consiglio sullo stato di applicazione della direttiva CAE*, 4 aprile 2000 — COM(2000) 188 def.

porto, a parlare di un « successo » (14). Effettivamente negli ultimi 5 anni gli accordi raggiunti nelle imprese o gruppi di imprese a livello comunitario hanno sfiorato i 600, di cui ben 450 prima della entrata in vigore della direttiva avvenuta nel settembre 1996. Anche soltanto questo dato autorizzerebbe a parlare di un successo, almeno sul piano quantitativo: nessuno negli anni Novanta poteva prevedere una esplosione così notevole delle trattative sui CAE. Ma il termine non appare esagerato soprattutto se riferito allo stesso impianto su cui questa direttiva si basa. Il *management* e le rappresentanze sindacali non sono semplicemente invitati a "discutere": la direttiva contiene invece anche un forte stimolo per contrattare. Infatti, nel caso in cui venga raggiunto un accordo è previsto un "premio": le parti firmatarie dell'accordo non sono più vincolate alla osservanza delle norme prescrittive di cui agli allegati della direttiva. In una certa misura, al *management* delle imprese multinazionali e alle rappresentanze dei lavoratori è stato attribuito un ruolo quasi-legislativo seppure a livello micro.

Nonostante tutto questo, un commento critico deve comunque essere espresso con riferimento agli esiti dei primi sei anni di applicazione della Direttiva sui *Comitati Aziendali Europei*. I più recenti sviluppi della politica sociale europea hanno infatti dimostrato che il suo valore in termini di "modello" è rimasto ampiamente sottovalutato (15). Il compromesso raggiunto a Nizza, relativo allo statuto della Società Europea (*infra*, § 2.2.), è consistito nell'introdurre la possibilità per gli Stati membri di esercitare l'*opting out* rispetto alla direttiva, nella misura in cui contempla meccanismi di partecipazione. Rimane ancora da chiarire perché la Spagna — e con essa tutti gli altri Stati membri che, in forme meno eclatanti, si oppongono alla direttiva, come il Regno Unito — non hanno voluto applicare il modello normativo sperimentato con la direttiva sui *Comitati Aziendali Europei*, che, come detto, è basato sul potere delle parti negoziali di svincolarsi da schemi normativi prestabiliti autoritativamente.

Senza alcun incentivo reale è difficile immaginare i motivi per cui il *management* debba contrattare sui meccanismi partecipativi alla vigilia della approvazione della Direttiva sulla Società Europea. A meno

---

(14) In dottrina cfr., nello stesso senso, WEISS, *Le prospettive del diritto del lavoro e delle relazioni industriali in Europa*, in *DRI*, 2001, 350.

(15) Vedi ancora WEISS, *Le prospettive del diritto del lavoro e delle relazioni industriali in Europa*, cit., 350.

che i governi nazionali — nel trasporre la futura direttiva sulla *Società Europea* — adottino il modello del *Comitato Aziendale Europeo*. In altre parole, la legislazione nazionale potrebbe fornire alle imprese la seguente opzione: o negoziare su una base completamente nuova, cioè raggiungere accordi di tipo partecipativo nelle imprese europee, ovvero recepire un modello prestabilito, come, per esempio, quello più diffuso nei diversi Stati membri.

L'esperienza della direttiva sui *Comitati Aziendali Europei* merita più attenzione anche alla luce della prospettiva dell'allargamento della Unione Europea. Nel campo della politica sociale, la ricerca di metodologie di normazione meno prescrittive e il più possibile flessibili non può che condurre alla valorizzazione di interventi analoghi a quelli della direttiva sui *Comitati Aziendali Europei*. A ben vedere, proprio in questa prospettiva si sono collocati i redattori dell'Accordo di Nizza, laddove viene esplicitato che la politica sociale della Unione Europea escluderà « qualsiasi armonizzazione delle leggi e regolamenti degli Stati membri » (art. 137 del Trattato).

2.2. La società europea.

Il rafforzamento del modello partecipativo rappresenta un elemento centrale anche nell'ambito di regolamentazione della Società Europea. L'adozione definitiva di una nuova direttiva sulle società per azioni europee (*Societas europea*, qui di seguito denominata *SE*) appare ormai imminente. Dopo circa trent'anni di confronto a livello comunitario, e anche su scala nazionale, questo provvedimento tanto atteso sembra poter divenire presto realtà. Nel dicembre del 2000 al Consiglio Europeo di Nizza è stato raggiunto infatti un accordo politico che ha vinto le ultime resistenze. Il Consiglio occupazione e affari sociali ha approvato il testo di regolamento e direttiva e ora, dopo la lettura del Parlamento europeo, tutto lascia prevedere che il provvedimento venga adottato nel prossimo dell'autunno. Una volta approvati sia il regolamento che la direttiva sarà possibile costituire una società europea dotata di un proprio statuto giuridico, per permettere a società di Stati membri differenti di fondersi, di formare una holding o una filiale comune senza dover sottostare ai vincoli giuridici e pratici derivanti da quindici ordinamenti giuridici differenti.

La SE contribuirà indubbiamente a organizzare la partecipazione dei lavoratori nella società europea e a riconoscere il loro ruolo nel-

l'impresa (16). La nuova disciplina, anche restando ai profili più direttamente attinenti alle relazioni industriali da essa richiamati, è tuttavia gravida di importanti implicazioni politiche. La parte relativa al coinvolgimento dei lavoratori, quindi ai loro diritti di partecipazione, può infatti essere oggetto di *opting out* da parte di uno Stato membro il quale non intenda trasporre questa sezione del testo comunitario (*supra*, § 2.1). Si tratta di una novità nel diritto comunitario, che è valsa a superare le ultime resistenze della Spagna, contraria altrimenti al provvedimento proprio per la questione della partecipazione.

Rispetto alle procedure pratiche per l'informazione e la consultazione transnazionale dei lavoratori nonché, ove applicabile, la loro partecipazione, da applicare a ciascuna SE, dovrebbero essere definite soprattutto tramite un'intesa da stipularsi tra le parti interessate o, in mancanza della stessa, con l'applicazione di norme accessorie. Solo in mancanza di una intesa a seguito dei negoziati tra i rappresentanti dei lavoratori e gli organi competenti delle società partecipanti, si prevede l'adozione di disposizioni di riferimento che si applichino alla SE, una volta costituita; dette disposizioni di riferimento dovrebbero garantire un regime efficiente di informazione e consultazione transnazionale dei lavoratori nonché la loro partecipazione agli organi pertinenti della SE se tale regime esisteva prima della costituzione della SE stessa nell'ambito delle società partecipanti.

Se una SE e le sue affiliate e stabilimenti sono disciplinati dalla direttiva 94/45/CE del 22 settembre 1994, riguardante l'istituzione di un comitato aziendale europeo o di una procedura per l'informazione e la consultazione dei lavoratori nelle imprese e nei gruppi di imprese di dimensioni comunitarie, il disposto di detta direttiva e le disposizioni di recepimento nella legislazione nazionale non dovrebbero applicarsi ad essi né alle loro affiliate e stabilimenti, a meno che la delegazione speciale di negoziazione decida di non iniziare negoziati o di porre termine a negoziati già avviati.

Nella proposta di direttiva per « informazione » si intende l'informazione dell'organo di rappresentanza dei lavoratori e/o dei rappresentanti dei lavoratori, da parte dell'organo competente della SE, sui problemi che riguardano la stessa SE e qualsiasi affiliata o stabili-

---

(16) Cfr. BIAGI, TIRABOSCHI, *Gli obblighi di informazione e consultazione a favore delle rappresentanze dei lavoratori sul luogo di lavoro in Europa*, in *The Japanese Journal of Labour Studies*, settembre 2001.

mento della medesima situati in un altro Stato membro, o su questioni che esorbitano dai poteri degli organi decisionali di un unico Stato membro, con tempi, modalità e contenuti che consentano ai rappresentanti dei lavoratori di procedere ad una valutazione approfondita dell'eventuale impatto e, se del caso, di preparare consultazioni con l'organo competente della SE. Per « consultazione » si intende invece l'apertura di un dialogo e d'uno scambio di opinioni tra l'organo di rappresentanza dei lavoratori e/o i rappresentanti dei lavoratori e l'organo competente della SE, con tempi, modalità e contenuti che consentano ai rappresentanti dei lavoratori, sulla base delle informazioni da essi ricevute, di esprimere — circa le misure previste dall'organo competente — un parere di cui si può tener conto nel processo decisionale all'interno della SE.

In particolare i diritti di informazione e consultazione possono così essere sintetizzati. Quando gli organi di direzione o di amministrazione delle società partecipanti stabiliscono il progetto di costituzione di una SE adottano le iniziative necessarie, comprese le informazioni da fornire circa l'identità e il numero di lavoratori delle società partecipanti, delle affiliate e degli stabilimenti, per avviare una negoziazione con i rappresentanti dei lavoratori delle società sulle modalità del coinvolgimento dei lavoratori nella SE. A tal fine viene istituita una delegazione speciale di negoziazione, rappresentativa dei lavoratori delle società partecipanti e delle affiliate e degli stabilimenti interessati.

La delegazione speciale di negoziazione e l'organo competente delle società partecipanti hanno il compito di determinare, tramite accordo scritto, le modalità del coinvolgimento dei lavoratori nella SE. A tal fine, l'organo competente delle società partecipanti informa la delegazione speciale di negoziazione del progetto e dello svolgimento del processo di costituzione della SE, sino alla registrazione di quest'ultima. L'organo competente delle società partecipanti e la delegazione speciale di negoziazione devono negoziare con spirito di cooperazione per raggiungere un accordo sulle modalità del coinvolgimento dei lavoratori nella SE.

Fatta salva l'autonomia delle parti, l'accordo stipulato tra l'organo competente delle società partecipanti e la delegazione speciale di negoziazione, determina:

— il campo d'applicazione dell'accordo;

— la composizione, il numero di membri e la distribuzione dei

seggi dell'organo di rappresentanza che sarà l'interlocutore dell'organo competente della SE nel quadro dei dispositivi di informazione e di consultazione dei lavoratori di quest'ultima e delle sue affiliate e stabilimenti;

— le attribuzioni e la procedura prevista per l'informazione e la consultazione dell'organo di rappresentanza;

— la frequenza delle riunioni dell'organo di rappresentanza;

— le risorse finanziarie e materiali da attribuire all'organo di rappresentanza;

— se, durante i negoziati, le parti decidono di istituire una o più procedure per l'informazione e la consultazione anziché un organo di rappresentanza, le modalità di attuazione di tali procedure.

L'organo competente della SE e l'organo di rappresentanza sono chiamati a operare con spirito di cooperazione nell'osservanza dei loro diritti e obblighi reciproci. La stessa disposizione vale per la cooperazione tra l'organo di vigilanza o di amministrazione della SE e i rappresentanti dei lavoratori, nell'ambito della procedura per l'informazione e la consultazione dei lavoratori.

Le materie oggetto di informazione e consultazione sono: struttura e situazione economica e finanziaria della SE; evoluzione probabile delle attività, della produzione e delle vendite della SE; situazione ed evoluzione probabile dell'occupazione, degli investimenti, dei cambiamenti fondamentali riguardanti l'organizzazione, nonché l'introduzione di nuovi metodi di lavoro o di nuovi processi produttivi, trasferimenti di produzione, fusioni, diminuzione delle dimensioni o chiusura delle imprese, degli stabilimenti o di parti importanti degli stessi e licenziamenti collettivi. In particolare, qualora si verifichino circostanze eccezionali che incidano notevolmente sugli interessi dei lavoratori, e segnatamente nel caso di delocalizzazione, trasferimento, chiusura di imprese o di stabilimenti oppure licenziamenti collettivi, l'organo di rappresentanza ha il diritto di esserne informato. L'organo di rappresentanza o, se questo decide in tal senso soprattutto per motivi di urgenza, il comitato *ad hoc* ha il diritto di riunirsi, a sua richiesta, con l'organo competente della SE o qualsiasi altro livello di direzione più appropriato nell'ambito della SE, avente la competenza di prendere decisioni proprie, per essere informato e consultato sulle misure che incidono considerevolmente sugli interessi dei lavoratori.

Qualora l'organo competente decida di non agire conformemente al parere espresso dell'organo di rappresentanza, quest'ultimo

dispone della facoltà di riunirsi nuovamente con l'organo competente della SE nella prospettiva di trovare un accordo. Nel caso di una riunione organizzata con il comitato *ad hoc*, hanno il diritto di partecipare anche i membri dell'organo di rappresentanza che rappresentano lavoratori direttamente interessati dalle misure in questione. Le riunioni di cui sopra lasciano impregiudicate le prerogative dell'organo competente.

2.3. L'informazione e la consultazione dei lavoratori nella Comunità europea.

Nella prospettiva del definitivo consolidamento a livello europeo di una cultura e di procedure di tipo partecipativo, un ruolo di rilievo deve infine essere attribuito alla recente proposta di direttiva che, a seguito della posizione comune raggiunta l'11 giugno 2001 nell'ambito del Consiglio dei Ministri UE, istituisce un quadro generale relativo all'informazione e alla consultazione dei lavoratori nella Comunità Europea. La nuova disciplina dovrebbe ora essere formalmente adottata nell'autunno del 2001.

Tale normativa — sulla cui promulgazione pochi osservatori erano, ancora recentemente, a scommettere almeno nel breve periodo (17) — pare destinata a contribuire in modo decisivo all'intensificazione del dialogo sociale e delle relazioni di fiducia nell'ambito dell'impresa per favorire l'anticipazione dei rischi, sviluppare la flessibilità dell'organizzazione del lavoro e agevolare l'accesso dei lavoratori a situazioni d'apprendimento nell'ambito dell'impresa in un quadro di sicurezza (18) sia la promozione della sensibilizzazione dei lavoratori alle necessità di adattamento (19), aumentare la disponibilità dei lavoratori ad impegnarsi in misure e azioni intese a rafforzare la loro occupabilità (20), promuovere il coinvolgimento dei lavoratori nella conduzione dell'impresa e

---

(17) WEISS, *Le prospettive del diritto del lavoro e delle relazioni industriali in Europa*, cit., 351.

(18) Settimo considerando della proposta di direttiva.

(19) L'« adattamento » ai mutamenti del quadro socio-economico costituisce, come noto, il terzo pilastro della Strategia Europea per l'occupazione (cfr., da ultimo, la « Decisione del Consiglio del 19 gennaio 2001 relativa a orientamenti per le politiche degli Stati membri a favore dell'occupazione per il 2001 », COM2001/63/EC).

(20) L'« occupabilità » dei lavoratori costituisce il primo pilastro della Strategia Europea per l'occupazione (cfr., da ultimo, la « Decisione del Consiglio del 19

nella determinazione del suo futuro (21), nonché rafforzare in termini generali la competitività dell'impresa stessa (22).

La direttiva nasce dal presupposto che occorre promuovere, in particolare, l'informazione e la consultazione sulla situazione e l'evoluzione probabile dell'occupazione nell'ambito dell'impresa, nonché sulle eventuali misure preventive o di accompagnamento rispetto a situazioni di crisi aziendale che mettano in pericolo i posti di lavoro esistenti, al fine di evitare tali effetti negativi o, comunque, attenuarne le conseguenze. L'informazione (e la consultazione) in tempo utile può in effetti rappresentare, in questi casi, una condizione preliminare e imprescindibile per il buon esito dei processi di ristrutturazione e di adattamento delle imprese alle nuove condizioni indotte dalla globalizzazione dell'economia, in particolare mediante lo sviluppo di nuove procedure di organizzazione del lavoro. Attualmente, invece, il quadro giuridico in materia di informazione (e consultazione) dei lavoratori è orientato, sia a livello comunitario sia a livello nazionale, soprattutto in funzione del trattamento *ex post* dei processi di cambiamento, trascurando per contro i fattori economici delle decisioni. In questo modo non esistono le condizioni normative adeguate per favorire, sul piano delle relazioni industriali, una reale anticipazione della evoluzione della occupazione nell'ambito dell'impresa e della prevenzione dei rischi per i livelli di occupazione e di protezione dei lavoratori.

Occorre peraltro rilevare che l'intervento della Unione Europea in questa materia trova giustificazione nella insufficienza delle azioni intraprese dai singoli Stati membri. Giova infatti ricordare che, secondo il c.d. principio di sussidiarietà, la Comunità è chiamata a intervenire « soltanto se e nella misura in cui gli obiettivi dell'azione prevista non possono essere sufficientemente realizzati dagli Stati membri e possono dunque, a motivo delle dimensioni o degli effetti dell'azione in questione, essere realizzati meglio a livello comunitario » (art. 5 del

---

gennaio 2001 relativa a orientamenti per le politiche degli Stati membri a favore dell'occupazione per il 2001 », COM2001/63/EC).

(21) Sulle prospettive della partecipazione dei lavoratori alla gestione delle imprese cfr., in particolare, la « Raccomandazione del Consiglio n. 92/443/CEE del 27 luglio 1992, concernente la partecipazione finanziaria dei lavoratori subordinati ai profitti e ai risultati dell'impresa (compresa la partecipazione al capitale dell'impresa) », nonché il *Libro verde* del 1997 su « *Paternariato per una nuova organizzazione del lavoro* ».

(22) Settimo considerando della proposta di direttiva.

Trattato CE). Il presupposto dell'intervento delle autorità comunitarie è dunque la circostanza che gli obiettivi della realizzazione di un quadro generale relativo alla informazione e consultazione dei lavoratori non possano essere realizzati adeguatamente a livello nazionale, nella misura in cui si tratta di stabilire un impianto normativo e istituzionale adeguato ai cambiamenti intervenuti nelle società e nelle economie europee. Tali obiettivi possono invece essere meglio realizzati a livello comunitario, attraverso l'adozione di prescrizioni minime applicabili nell'intera Unione Europea.

Invero, la non rilevanza del principio di sussidiarietà in questa materia risulta niente affatto scontata. Giova ricordare, infatti, come a seguito di una prima comunicazione relativa alla informazione e alla consultazione dei lavoratori (23), la Commissione avesse avviato, già nel 1997, una fase di consultazione delle parti sociali in base alle disposizioni dell'art. 3, paragrafo 2 dell'Accordo sulla politica sociale (del Trattato di Maastricht ora art. 138, paragrafo 2, del Trattato CE versione consolidata). Le rappresentanze dei lavoratori (CES e CEEP) avevano indicato la loro volontà di avviare una trattativa a livello comunitario in materia. La rappresentanza dei datori di lavoro (UNICE) aveva invece preferito non partecipare a tali trattative, in quanto riteneva che il progetto fosse contrario al principio di sussidiarietà e che questo settore riguardasse l'organizzazione e la gestione interna delle imprese e, di conseguenza, rientrasse nelle prerogative esclusive della direzione aziendale. La mancanza di consenso fra le parti sociali, spiega perché la Commissione in un primo tempo, e la Commissione e il Parlamento europeo più recentemente, abbiano presentato una proposta di direttiva che ha per oggetto l'applicazione di un quadro generale relativo alla informazione e alla consultazione dei lavoratori nelle imprese situate nella Comunità europea.

L'analisi delle normative statali attualmente vigenti in materia di informazione e di consultazione dei lavoratori e dei loro rappresentanti mostra in effetti l'insufficienza del livello nazionale e giustifica l'adozione di un intervento generale di supporto a livello comunitario. I sistemi nazionali sono basati infatti sulle condizioni specifiche di ogni Stato membro per quanto riguarda le relazioni collettive del la-

---

(23) Cfr. COMMISSIONE EUROPEA, *Comunicazione della Commissione sull'informazione e la consultazione dei lavoratori nel quadro nazionale* — documento di consultazione inviato alle parti sociali a livello comunitario 4 giugno 1997 COM(19) 547 def.

voro, le disposizioni legali e gli accordi contrattuali. Nella grande maggioranza dei casi gli Stati membri dispongono di un congruo quadro giuridico di origine legale e/o contrattuale, che prevede procedure di consultazione a vari livelli (stabilimento, impresa, gruppo di imprese). Tuttavia, il rispetto di tali diritti fondamentali non è sempre garantito in maniera effettiva sul piano delle relazioni industriali, poiché una loro violazione non comporta un annullamento delle decisioni prese in contraddizione con tali regole. Come già anticipato, poi, la partecipazione dei rappresentanti dei lavoratori interviene troppo spesso a valle del processo di decisione, in un momento in cui le scelte economiche e strategiche sono state già effettuate e quando possono essere discusse soltanto le implicazioni di natura sociale. Da qui la necessità di una effettiva gestione di previsione della occupazione a livello dell'impresa e di una concertazione permanente con i rappresentanti dei lavoratori dipendenti sulle misure sociali di accompagnamento delle decisioni strategiche che possono incidere sull'occupazione (formazione, riconversione, riclassificazione, ecc.).

A differenza delle direttive sinora emanate in materia (CAE, licenziamenti collettivi, trasferimento d'azienda e, in futuro, SE), questo provvedimento introduce un obbligo generale di informazione e consultazione dei lavoratori in ambito comunitario, in relazione a molte materie (24), subordinato solo ad un requisito dimensionale che permette di esentare le imprese di minori dimensioni. Al fine di evitare vincoli amministrativi, finanziari e giuridici alla creazione e allo sviluppo delle piccole e medie imprese, la proposta di direttiva consente di escludere dal proprio campo di applicazione le imprese che occupino meno di cinquanta dipendenti, nonché gli stabilimenti che occupano meno di venti addetti.

Le materie che rientrano nell'ambito di applicazione della proposta di direttiva sono:

— l'informazione sulla evoluzione recente e su quella probabile delle attività dell'impresa e della sua situazione economica e finanziaria;

— l'informazione e la consultazione sulla situazione, la struttura e l'evoluzione probabile della occupazione nell'ambito della impresa, nonché sulle eventuali misure anticipatrici previste, segnatamente in caso di minaccia della continuità dei posti di lavoro;

---

(24) BIAGI, TIRABOSCHI, *Gli obblighi di informazione e consultazione a favore delle rappresentanze dei lavoratori sul luogo di lavoro in Europa*, cit.

— l'informazione e la consultazione sulle decisioni che possono comportare cambiamenti di rilievo in materia di organizzazione del lavoro, oppure di contratti tipologie di contratti di lavoro utilizzati nella impresa o nello stabilimento.

Se la direttiva non è destinata a incidere sui diritti di informazione e consultazione stabiliti nella direttiva sui Comitati Aziendali Europei, così non è invece in materia di licenziamenti collettivi e di trasferimento d'azienda. Il campo di applicazione di tale proposta si estende infatti anche agli argomenti oggetto della direttiva n. 98/59/CE, concernente il ravvicinamento delle legislazioni degli Stati membri in materia di licenziamenti collettivi, e della direttiva n. 2000/23/CE concernente il ravvicinamento delle legislazioni degli Stati membri in caso di trasferimento di imprese, di stabilimenti o di parti di stabilimenti.

3. Conclusioni.

La rapida evoluzione normativa registratasi nel corso dell'ultimo decennio sembra inequivocabilmente spingere gli assetti delle relazioni industriali in Europa verso una logica sempre più partecipativa. Occorreranno certo ancora alcuni anni per valutare l'impatto dei più recenti provvedimenti sulla prassi delle relazioni industriali. Non mancano comunque materiali normativi ed esperienze applicative per dare corso a una ampia riflessione sul quesito — cruciale per il futuro delle relazioni industriali — da cui abbiamo preso le mosse delle nostre riflessioni.

Da questo punto di vista, è mia personale convinzione che un valido terreno di verifica della esistenza o meno di un mutamento di paradigma possa essere individuato nelle interrelazioni tra « qualità delle relazioni industriali » e forme di « employee involvement ». Uno spunto in questa direzione — oggetto di approfondimento del prossimo convegno internazionale organizzato dal Centro Studi Internazionali e Comparati dell'Università di Modena e Reggio Emilia in tema di *Quality of Work and Employee Involvement in Europe* (Modena, 30 novembre-1 dicembre 2001) — è fornito dalla Commissione Europa nella recente comunicazione del 20 giugno 2001 dove si sostiene che un sistema di relazioni di buona qualità dovrebbe assicurare che tutti i lavoratori siano adeguatamente informati e coinvolti nello sviluppo delle imprese per cui lavorano.

3.

INTERPRETAZIONE DEL CONTRATTO COLLETTIVO E RELAZIONI INDUSTRIALI (*)

SOMMARIO: 1. Posizione del problema: l'interpretazione del contratto collettivo tra regole del diritto comune dei contratti e prassi del sistema di relazioni industriali. — 2. L'interpretazione del contratto collettivo nella prassi del sistema di relazioni industriali italiano: casistica. — 3. Considerazioni conclusive.

1. Posizione del problema: l'interpretazione del contratto collettivo tra regole del diritto comune dei contratti e prassi del sistema di relazioni industriali.

Secondo una concezione risalente nel tempo (1) e oggi dominante, l'interpretazione del contratto collettivo di lavoro deve essere operata mediante l'applicazione delle norme codicistiche di parte generale in materia di obbligazioni e contratti e, segnatamente tramite il ricorso ai criteri ermeneutici indicati negli artt. 1362-1371 c.c. (2).

Questo indirizzo interpretativo è confermato, nella sostanza, an-

---

(*) Pubblicato in *Notiziario di Giurisprudenza del lavoro*, in AA.VV., *L'interpretazione dei contratti collettivi*, Saggi del Notiziario di Giurisprudenza del Lavoro, n. 1, 2000-2001, 59-69 con la collaborazione di Michele Tiraboschi.

(1) Come noto, già la giurisprudenza corporativa si era orientata, prima di venire contraddetta dalla codificazione del 1942, verso una concezione « contrattuale » del contratto collettivo di lavoro, da cui poi deduceva il principio della non sindacabilità in cassazione del vizio di interpretazione del contratto collettivo corporativo. Per riferimenti a questo orientamento giurisprudenziale cfr. MAZZARELLI, *Appunti sul contratto collettivo di diritto comune*, in *DE*, 1955, 251.

(2) Giurisprudenza consolidata. Cfr. tra le tante, Cass. 3 febbraio 1996, n. 925, in *DPL*, 1996, 1856; Cass. 11 luglio 1996, n. 6127, *ivi*, 1996, 3551. In dottrina, per l'applicazione al contratto collettivo postcorporativo o di diritto comune delle regole ermeneutiche previste in tema di interpretazione del contratto, cfr. CESSARI, *L'interpretazione dei contratti collettivi*, Milano, 1963; BALLESTRERO, GENTILI, *Note in tema di interpretazione dei contratti collettivi*, in *RTPC*, 1969, 30 ss. e 810 ss. Più recentemente cfr. GRAMICCIA, *Prassi aziendale, interpretazione dei contratti collettivi e protocollo del*

che dalla più recente evoluzione della nostra giurisprudenza. Nella attività di ricerca della « comune » intenzione delle parti negoziali, la particolare enfasi posta ora dalla Corte di Cassazione sulla necessità di procedere ad una interpretazione complessiva delle clausole del contratto collettivo (3), rispetto alla analisi del significato letterale delle dichiarazioni contrattuali e delle espressioni adoperate dai contraenti (4), non sposta, in linea di principio, i termini della questione.

Pur riconoscendo — opportunamente — la specificità dell'oggetto della contrattazione collettiva, (la) peculiare natura delle parti contraenti e delle finalità che con essa si perseguono (...) rispetto ai comuni contratti tra parti private (5), anche la più recente giurisprudenza della Corte di Cassazione muove infatti dal presupposto, dato

---

23 luglio 1993, in *MGL* 1993, 415; MAGNO, *Considerazioni sulla funzione e sull'interpretazione delle clausole collettive*, in *LD*, 1986, I, 466; BORTONE, CURZIO, *ll contratto collettivo*, in *Dottrina e giurisprudenza di diritto del lavoro*, Torino, 1984, 325; MAMMONE, *Contratto collettivo e norme di interpretazione del negozio giuridico*, in *GC*, 1981, I, 2994. *Contra:* MAZZARELLI, *Appunti sul contratto collettivo di diritto comune*, cit., spec. 251 dove si sostiene l'applicabilità dei criteri di interpretazione della legge.

(3) Per l'applicazione del criterio ermeneutico di cui all'art. 1363 c.c. cfr., recentemente, Cass. 24 luglio 1998, n. 7296, in *NGL*, 1998, 528; Cass. 6 maggio 1998 n. 4592, *ivi*, 1998, 249. Quantunque presentato dai primi commentari come fortemente innovativo (cfr. DE FAZI, *Appunti in tema di interpretazione del contratto collettivo*, in *DRI*, 1998, n. 4), questo orientamento non pare peraltro del tutto nuovo. Per una parziale applicazione del criterio di interpretazione sistematica di cui all'art. 1363 c.c., cfr. già Cass. 18 febbraio 1956, n. 472, in *RIDL*, 1957, II, 169, con nota di GIUGNI, cui *adde*, più recentemente, Cass. 28 maggio 1980, n. 3520, in *NGL*, 1980, 536, n. 72; Cass. 3 novembre 1988 n. 5944, *ivi*, 1989, 96; Cass. 2 agosto 1996, n. 6983, *ivi*, 1997, 32; Cass. 14 luglio 1997, n. 6407, inedita per quanto consta. In dottrina, assegna « un peso particolare (...) all'elemento sistematico » di cui all'art. 1363 c.c. SCOGNAMIGLIO, *Diritto del lavoro*, Jovene, Napoli, 1994, 72.

(4) Per l'orientamento che sostiene la prevalenza del dato letterale del contratto collettivo quale canone legale prioritario di ermeneutica contrattuale cfr. invece Cass, 20 novembre 1997, n. 11574, in *NGL*, 1997, 703; Cass. 26 gennaio 1995, n. 909, *ivi*, 1995, 6; Cass. 9 agosto 1995, n. 8761, in *FI*, 1996, I. 61; Cass. 22 aprile 1995, n. 4563, in *MGL* 1995, 558, con nota di Scognamiglio, e in *FI*, 1995, 2870, con nota di Esposito, nonché in *NGL*, 1995, 167; Cass. 29 aprile 1994, n 4121, in *DPL*, 1994, 2490, Cass. 30 marzo 1994, n. 3134, in *FI*, 1994, I, 2114, con nota di BELLOCCI; Cass. 16 aprile 1993, n. 4507, in *NGL*, 1993, 431, Cass. 13 aprile 1993, n 4365, *ivi*, 1993, 625 e in *MGL*, 1983, 415, con nota di GRAMICCIA; Cass. 25 marzo 1992, n. 3693, in *GC*, 1993, I, 2775, con nota di PUCCI; Cass. 18 febbraio 1992, n. 1989, in *Mass. FI*, 1992, 156; Cass. 10 agosto 1991, n. 8761, in *OGL*, 1992, 163; Cass. 18 febbraio 1990, n. 608, in *NGL*, 1990, 470, n. 29; Cass. 21 aprile 1987, n. 3899, in *FI*, 1958, I, 256.

(5) Cass. 6 maggio 1998, n 4592, cit., 251.

largamente per acquisito, della qualificazione giuridica del contratto collettivo postcorporativo come contratto di diritto comune, diretto a realizzare interessi meritevoli di tutela secondo l'ordinamento giuridico e, in quanto tale, sottoposto, come tutti i contratti, ancorché non appartengano ai tipi che hanno una disciplina particolare, alle disposizioni sui contratti in generale (6).

Non manca invero una certa consapevolezza dei limiti e dell'insufficienza delle categorie civilistiche a spiegare, in una cornice di legalità adeguata, natura ed effetti di uno spontaneo fenomeno di normazione extrastatuale come il contratto collettivo che, in effetti, quantomeno nella sua tipicità sociale, assume la fisionomia di « comando astratto e generale, riferito a rapporti di serie, sociologicamente, se non giuridicamente, analogo alla legge » (7). Nondimeno, il ricorso ai criteri generali di interpretazione del contratto è presentato come pacifico — così come incontrastato è il richiamo alla massima secondo cui l'interpretazione del contratto collettivo di lavoro da parte del giudice di merito è censurabile in sede di legittimità unicamente per vizi di motivazione o per violazione dei canoni legali di ermeneutica contrattuale (8) — e si dibatte unicamente con riferimento alla gerarchia da assegnare ai singoli mezzi ermeneutici indicati dal codice civile nel processo di interpretazione del contratto collettivo (9).

---

(6) Sul processo di sistemazione del fenomeno sociale « contratto collettivo di lavoro » all'interno delle categorie del diritto comune dei contratti e delle obbligazioni si rinvia a TIRABOSCHI, *Problemi e prospettive in tema di risoluzione e recesso nel contratto collettivo di lavoro*, Collana del Dipartimento di Economia Aziendale dell'Università di Modena, 1992, n. 20, e ivi ampi riferimenti bibliografici.

(7) È quanto efficacemente rilevava GIUGNI, *Appunti sull'interpretazione del contratto collettivo*, in *RIDL*, 1957, II, 170, proprio con specifico riferimento alla questione « attuale e permanente del criterio interpretativo da applicarsi al contratto collettivo ».

(8) Giurisprudenza consolidata. Cfr., tra le tante, Cass. 2 agosto 1996, n. 6983, cit., e ivi ulteriori riferimenti giurisprudenziali. Per una articolata disamina di questo indirizzo giurisprudenziale cfr. BORTONE, CURZIO, *Il contratto collettivo*, cit., 332-337.

(9) Mentre la giurisprudenza è orientata ad assegnare carattere prioritario ai criteri di interpretazione cosiddetta soggettiva (cfr, tra le tante, Cass. 4 gennaio 1995, n. 74, in *DPL*, 1995, 1286; Cass. 14 ottobre 1991, n. 10816, in *NGL*, 1991, 888, n. 4, e in *GC*, 1992, I, 2795, con nota di ANGELINI; Trib. Torino, 29 maggio 1996; in dottrina: SCOGNAMIGLIO, *Diritto del lavoro*, cit., 70-74; GRAMICCIA, *Prassi aziendale, interpretazione dei contratti collettivi e protocollo del 23 luglio 1993*, cit., 422). La dottrina più sensibile alle dinamiche reali del fenomeno sindacale suggerisce invece di assegnare un ruolo prevalente ai criteri di interpretazione cosiddetta oggettiva. In questo

Seppure venga presentata come una logica — e dunque neutra — conseguenza della qualificazione in termini privatistici del contratto collettivo (10), l'applicazione dei canoni ermeneutici di cui agli artt. 1362-1371 c.c. rappresenta, a ben vedere, una risposta precostituita e largamente inappagante rispetto alle problematiche giuridiche sollevate dalla questione dell'interpretazione del contratto collettivo (11). E questo non tanto perché si tratta di una impostazione metodologica che dà spazio a quelle concezioni — pure da tempo superate in ambito dottrinale (12) — tese ad imputare un ruolo prioritario alla pura volizione dei soggetti stipulanti, quasi fosse possibile ricostruire la volontà delle parti come un qualcosa di veramente esistito (13), laddove nel contratto collettivo (14) « prevale nettamente, sull'elemento *vo-*

---

senso cfr, in particolare, GIUGNI, *Appunti sull'interpretazione del contratto collettivo*, cit., 179; *Id.*, *Introduzione allo studio dell'autonomia collettiva*, Giuffrè, Milano, 1977 (ma 1960), 55. Sulla classificazione gerarchica dei mezzi ermeneutici indicati dal codice civile cfr., in generale, SACCO, DE NOVA, *Il contratto*, in *Trattato di diritto privato*, diretto da Rescigno, Utet, Torino, 1990, spec. 383 ss. cui *adde*, con specifico riferimento al contratto collettivo, BORTONE, CURZIO, *Il contratto collettivo*, cit., 325-370.

(10) Esprimono questo atteggiamento metodologico i più recenti manuali di diritto sindacale. Cfr., in particolare, GALANTINO, *Diritto sindacale*, Giappichelli, Torino, 1997, 189, CARINCI, DE LUCA TAMAJO, TOSI, TREU, *Diritto del lavoro. 1. Il diritto sindacale*, Utet, Torino, 327-328.

(11) Particolarmente emblematica, tra le tante, Cass. 16 marzo 1981, n. 1516. cit., con nota critica di MAMMONE, che fonda il ricorso ai canoni ermeneutici di cui agli artt. 1362 e 1371 c.c. su una presunta « logica funzionale » del contratto collettivo, e cioè su una astratta e aprioristica finalità del contratto collettivo di garantire uniformità di trattamento ai singoli rapporti di lavoro.

(12) Contro le impostazioni volizionistiche cfr. quanto già rilevato nel classico studio di GRASSETTI, *L'interpretazione del negozio giuridico con particolare riguardo al contratto*, Cedam, Padova, 1938, cui *adde* SCHLESINGER, *Complessità del procedimento di formazione del consenso e unità del negozio contrattuale*, in *RTDPC*, 1964, 1350; CASELLA, voce *Interpretazione (negozio giuridico)*, in *ED*, 1978, 17.

(13) Con riferimento al contratto collettivo di diritto comune, la ricerca della comune intenzione delle parti in termini soggettivo-psicologici ha caratterizzato la nostra giurisprudenza perlomeno sino alla fine degli anni Settanta. Cfr. BORTONE, CURZIO, *Il contratto collettivo*, cit., 346. Si tratta tuttavia di un atteggiamento metodologico non del tutto superato. Tra gli epigoni della teoria volitiva, cfr. ancora recentemente Trib. L'Aquila, 30 dicembre 1993, in *GI* 1995, I, 250, con nota di Scartozzi, che con riferimento all'interpretazione del contratto, e dunque anche del contratto collettivo, afferma la necessità di non arrestarsi al mero riscontro letterale delle clausole in contestazione, ma, al contrario, di pervenire alla identificazione della *reale volontà delle parti*, quasi si trattasse di una « volontà » in senso psicologico, storico (corsivo nostro).

(14) Ma un analogo discorso è prospettabile per tutte le diverse tipologie con-

lontà, l'elemento *relazione* (15). Così come nessun significato di rilievo pare assumere la circostanza che il ricorso ai canoni di ermeneutica contrattuale venga tradizionalmente presentato in contrapposizione alle regole di interpretazione delle norme eteronome e, in particolare, ai criteri di interpretazione della legge (art. 12 disp. prel. c.c.) (16). A questo riguardo è stata infatti da tempo evidenziata l'insussistenza di una radicale differenza tra la metodologia interpretativa del negozio privato e quella interpretativa della legge (17).

Piuttosto, una simile impostazione interpretativa trascura la premessa maggiore del ragionamento, e cioè « l'analisi di ciò che rappresenta il contratto collettivo nella realtà sociale, nella realtà delle relazioni industriali » (18) sovrapponendo alle logiche che governano i rapporti intersindacali una configurazione aprioristica di ciascuna singola fattispecie.

È l'angolo visuale offerto dalle relazioni industriali che si incarica di smentire la validità di costruzioni concettuali che non tengono conto dell'intreccio di rapporti tra i soggetti stipulanti: intreccio di rapporti organizzato a sistema che, non a caso, è stato rappresentato in termini di « ordinamento giuridico originario » (19) e che, sul piano

---

trattuali, giusta la considerazione che è al « voluto » e non al « volere » delle parti che l'ordinamento riconduce gli effetti giuridici. Cfr., oltre agli autori citati alla nota 12, SACCO, DE NOVA, *Il contratto*, cit.

(15) Così ROMAGNOLI, *Il contratto collettivo difficile*, in *PD*, 1971, II, 78; nello stesso senso: GRANDI, *Rapporti tra contratti collettivi di diverso livello*, in AIDLASS, *Rapporti tra contratti collettivi di diverso livello*, Giuffrè, Milano, 1982, che segnala la presenza nei contratti collettivi di vere e proprie riserve mentali, con conseguente mancanza di una volontà contrattuale da interpretare. Cfr. altresì GIUGNI, *Appunti sull'interpretazione del contratto collettivo*, cit., 180-181, secondo cui « imboccherebbe una via senza uscita chi tentasse di ricostruire tale comune intento con una ricerca dei contenuti concludenti, che andasse al di là della formula dichiarata. Ciò che le parti vollero, nella maggior parte dei casi, fu proprio tale formula, e non altro; e talvolta, la vollero nella piena consapevolezza della sua ambiguità, eppure ciò non escluse una seria volontà di obbligarsi, o meglio di obbligare i soggetti a nome dei quali agivano ».

(16) Per questa contrapposizione metodologica cfr., per tutti, BORTONE, CURZIO, *Il contratto collettivo*, cit., 326.

(17) GIUGNI, *Appunti sull'interpretazione del contratto collettivo*, cit., spec., 174-179.

(18) Così, quantunque in diverso contesto argomentativo, GIUGNI, *Intervento*, in AA.VV., *La contrattazione collettiva: crisi e prospettive*, Giuffrè, Milano, 1976, 147.

(19) GIUGNI, *Introduzione allo studio dell'autonomia collettiva*, cit., spec., 105-106, dove si legge: « la realtà è che, al di là di uno schema di strutture positive che,

del metodo, a prescindere dalla adesione o meno alla teoria dell'ordinamento intersindacale, suggerisce di porre maggiore attenzione a quelle istituzioni, procedure e prassi che permettono l'adattamento continuo delle norme contrattuali, sino al punto di rendere del tutto teorica — ed evanescente — la distinzione concettuale tra applicazione, interpretazione e rinnovo del contratto collettivo (20). Di fronte alla complessità delle relazioni contrattuali che, stabilmente, intercorrono tra gli attori del sistema di relazioni industriali, ben poco rilievo pare dunque assumere anche il criterio ermeneutico di cui all'art. 1363 c.c. L'interpretazione complessiva delle clausole del contratto, seppur consente di apprezzare il particolare linguaggio degli attori del sistema di relazioni industriali e impone di valutare le clausole del contratto collettivo le une a mezzo delle altre, non consente tuttavia all'interprete di sviluppare una indagine di diritto positivo sull'intera dinamica che regge il singolo rapporto obbligatorio (21).

È noto peraltro come a fronte di una ricostruzione puramente formalistica del contratto collettivo, che trascura di valutare la fattispecie nella concretezza dei rapporti sociali, si sia ben presto contrapposto un atteggiamento dottrinale, già segnalato nel corso degli anni Settanta (22), di rinuncia alla soluzione dei problemi formali di siste-

---

per essere messo in grado di rispondere in modo puntuale alle esigenze poste dall'autonomia collettiva, richiedono una paziente opera di adattamento, si pone un sistema organizzato di relazioni intersociali; e questo, quando pur si avvale degli strumenti contrattuali e delle forme precarie di tutela che da essi discendono, appare radicato su ragioni di equilibrio che di gran lunga trascendono la forza del rapporto obbligatorio o della responsabilità patrimoniale sanzionata dall'autorità statale ».

(20) Per un approfondimento di questo profilo, che non è possibile effettuare in questa sede, cfr. TIRABOSCHI, *L'efficacia temporale del contratto collettivo di lavoro: atipicità detto schema negoziale, giuridicità del vincolo e cause di scioglimento*, in *DRI*, 1994, 83 ss.

(21) Tanto è vero che gli Autori più propensi a valorizzare la fase di amministrazione del contratto collettivo suggeriscono di impostare il problema dell'interpretazione del contratto collettivo alla stregua delle norme di interpretazione cosiddetta oggettiva, svalutando il peso degli artt. 1362-1363 c.c. Cfr. infatti GIUGNI, *Appunti sull'interpretazione del contratto collettivo*, cit., 179.

(22) MENGONI, *Il contratto collettivo nell'ordinamento giuridico italiano*, in *Diritto e valori*, Bologna, 1985 (ma 1975), 266-267. Giustamente questo Autore sottolinea come « questo indirizzo, in cui predomina il momento politico-sociologico, comporta anche il rischio che il giurista smarrisca il suo ruolo essenziale di mediatore tra la norma e la realtà, più precisamente tra il sistema normativo e il conflitto sociale, e ceda alla suggestione della forza normativa dei fatti ». Cfr. comunque il suggerimento

mazione del contratto collettivo per volgere l'attenzione ai profili dinamici della contrattazione collettiva; contrattazione collettiva intesa, tuttavia, per lo più come « metodo di sviluppo delle relazioni industriali in un contesto di conflittualità permanente nei rapporti di fabbrica (...) in cui predomina il momento politico-sociologico » che come fattispecie giuridicamente riconosciuta dall'ordinamento giuridico statuale. Bisognerà attendere gli anni Ottanta per registrare i primi tentativi di ricondurre, nell'ambito di un rigoroso discorso positivo condotto attraverso le norme della Costituzione, il fenomeno « statico » contratto collettivo nella logica delle dinamiche di un sistema di contrattazione collettiva intesa come processo di produzione normativa extrastatuale dotato di rilevanza giuridica *anche all'interno* dell'ordinamento giuridico statuale (23). E sarà solo a partire da questa svolta dottrinale che anche il giurista dello Stato verrà sollecitato ad affrontare i problemi formali di interpretazione del contratto collettivo impiegando, se necessario, in una prospettiva peraltro ancora tutta da verificare sul piano applicativo, strumenti alternativi al diritto comune dei contratti, in grado di tradurre in un plausibile discorso prescrittivo gli aspetti socialmente tipici della fattispecie considerata.

---

di PROSPERETTI, *Il contratto collettivo come strumento di pace sindacale*, in AA.VV., *La contrattazione collettiva: crisi e prospettive*, cit., 47, ad abbandonare gli « schemi contrattualistici del diritto privato (che) mal si adattano ai fenomeni più complessi dell'attività sindacale », nonché le considerazioni di TARELLO, *Intervento*, ivi, 161 e di GHERA, *Intervento*, ivi, 166: per il primo la contrattazione collettiva ha « presupposti nella storia politica, economica e sindacale: e non solo non può essere trattata, ma non può essere descritta (e ancor meno gestita) mediante l'impiego di schemi esclusivamente giuridici »; per il secondo, « se è vero quello della contrattazione collettiva (...) è in primo luogo un metodo per l'istituzionalizzazione dei conflitti collettivi (...) credo che effettivamente le disquisizioni giuridiche abbiano in sostanza ben scarso valore ».

(23) Cfr. in particolare, seppur con diversi accenti, VARDARO, *Contrattazione collettiva e sistema giuridico*, Napoli, 1984 e LIEBMAN, *Contributo allo studio della contrattazione collettiva nell'ordinamento giuridico italiano*, Milano, 1986, che sviluppano su un piano di diritto positivo le premesse poste da Gino Giugni nella sua già ricordata *Introduzione allo studio dell'autonomia collettiva.* Alla stregua del diritto positivo, la teoria dell'ordinamento intersindacale, nata con il proposito di superare le zone d'ombra della metodologia civilistica, aveva finito con il riconfermare, dal punto di vista *interno* all'ordinamento giuridico statuale, la centralità della soluzione privatistica, limitandosi ad operare — nella relatività e variabilità storica dell'interpretazione giuridica — quale fattore di rinnovamento di quest'ultima.

2. L'interpretazione del contratto collettivo nella prassi del sistema di relazioni industriali italiano: casistica.

L'evoluzione della contrattazione collettiva degli ultimi due decenni segnala, al riguardo, una tendenza generalizzata verso una maggiore stabilità e istituzionalizzazione del sistema di relazioni industriali italiano: dopo un periodo di evidente declino seguito all'autunno caldo del 1969, il modello di contrattazione collettiva dinamica, caratterizzato per la particolare enfasi posta sulla « amministrazione » sindacale del contratto collettivo, pare riproporsi con rinnovata importanza sul piano operativo, quantomeno nelle intenzioni — politiche e negoziali — delle pari contraenti. A partire dalle tornate contrattuali del 1983-1984 e, soprattutto, del 1986-1987 sono riemerse, un po' in tutti i contratti, clausole procedurali di amministrazione e gestione del contratto collettivo che prevedono l'istituzione di commissioni e organi misti e bilaterali, diretti alla prevenzione e alla composizione delle controversie in tema di applicazione ed interpretazione del contratto.

La produzione contrattuale che ha fatto seguito all'Accordo sul costo del lavoro del 3-23 luglio 1993 ha indubbiamente consolidato la predetta tendenza alla gestione dinamica delle disposizioni contenute nel contratto collettivo, recando talvolta un sistema di giurisdizione privata che limita (e in taluni casi esclude) il ricorso alla giurisdizione statale per la risoluzione delle controversie relative alla interpretazione del contratto collettivo e, contestualmente, consente l'evoluzione delle regole pattizie in stretta aderenza con il mutamento delle circostanze esistenti al momento della stipulazione del contratto. La casistica è nutrita: si va dai negozi transattivi ai negozi di accertamento; dalla istituzionalizzazione di incontri periodici e verifiche congiunte alla creazione di organi bilaterali permanenti per l'interpretazione e l'applicazione del contratto; dalle clausole sulle conciliazioni sindacali e sulla risoluzione concordata o arbitrale delle controversie collettive alle transazioni collettive, alle rinunce alle pretese e ai riconoscimenti delle pretese della parte avversa, ecc.

Sempre più numerose sono, in particolare, le clausole espressamente dedicate alla risoluzione stragiudiziale delle problematiche connesse alla interpretazione del contratto collettivo. Non è superflua, al riguardo, una rapida lettura delle disposizioni più frequenti, in modo da rendersi conto del ruolo tutto sommato marginale che viene assegnato dalle parti stipulanti ai canoni ermeneutici del diritto comune dei contratti e delle obbligazioni.

Nel recente accordo di rinnovo del Ccnl dei chimici (piccola e media industria) del 22 luglio 1998, al punto 1.2 si legge: « le parti, valutato il comune interesse e la reciproca volontà di attribuire al Ccnl una funzione di gestione omogenea del rapporto di lavoro nell'ambito del territorio nazionale, nella consapevolezza che relazioni industriali più adeguate devono basarsi anche sull'uniforme lettura e gestione delle intese contrattuali e di corrispondenza dei comportamenti reali con gli intendimenti e le volontà contrattuali, convengono di dotarsi (...) di uno strumento di concreta gestione del Ccnl nel corso della sua vigenza ». A tal fine viene istituita una Commissione avente, tra gli altri, il compito di « emanare interpretazioni congiunte delle normative contrattuali definendo in tale caso le modalità di sostituzione e di integrazione dei testi precedenti ». In particolare « le parti convengono (...) che, qualora sorgessero controversie aventi ad oggetto l'interpretazione di una delle norme di cui al presente Ccnl, le stesse dovranno essere obbligatoriamente sottoposte alla Commissione paritetica di cui al presente punto » [24].

La costituzione di una commissione paritetica nazionale competente ad esaminare tutte le controversie « di interpretazione e di applicazione di interi istituti o di singole clausole contrattuali è prevista, tra gli altri, anche dal Ccnl dei chimici (aziende industriali) del 19 marzo 1994 [25] e dal Ccnl del 28 maggio 1998 per i dipendenti delle

---

[24] « La Commissione paritetica dovrà essere attivata con dettagliato ricorso scritto inviato con raccomandata a.r. Tale ricorso, con le stesse forme, dovrà essere contestualmente inviato alla controparte, che potrà fare pervenire alla Commissione una propria contromemoria entro 30 giorni dal ricevimento del ricorso alla controparte. La Commissione dovrà esaurire l'esame del ricorso entro 30 giorni decorrenti da tale ultimo termine, salvo eventuale proroga consensualmente definita per un massimo di ulteriori 60 giorni ».

[25] Art. 69, punto 3), Capitolo XII, Ccnl chimici (aziende industriali) del 19 marzo 1994: « Le controversie collettive per l'interpretazione del presente contratto saranno deferite per la loro definizione all'esame di una Commissione permanente mista nazionale. La Commissione mista nazionale, che sarà composta da tre rappresentanti dei datori di lavoro e da tre rappresentanti dei lavoratori nominati dalle parti stipulanti il presente contratto, dovrà esaminare il ricorso e decidere sulle controversie entro il termine di due mesi dal ricevimento del ricorso stesso. Dell'esame e delle decisioni prese sarà redatto motivato verbale. La decisione della Commissione mista nazionale costituisce una nuova disciplina e si conviene che, come tale, non esplichi efficacia retroattiva ».

imprese di fornitura di prestazioni di lavoro temporaneo (26). Particolarmente diffuse sono poi quelle clausole che deferiscono le controversie per l'interpretazione o quelle collettive per l'applicazione del contratto, « a seconda della loro natura, per l'ulteriore esame e risoluzione, le prime alle competenti organizzazioni nazionali, le seconde a quelle territoriali ». In questi casi la procedura dovrà essere esperita in un lasso di tempo particolarmente breve, normalmente entro 15 giorni dalla data del deferimento. È importante sottolineare, al riguardo, che durante lo svolgimento delle procedure previste dal contratto per la soluzione della controversia interpretativa, le parti si impegnano « a non dare luogo ad azioni sindacali » (27).

Nell'art. 5 del Ccnl dei giornali quotidiani del 19 dicembre 1994 si legge: « il sistema di relazioni sindacali del settore è basato su una coordinata modulazione ai vari livelli riconosciuti di fasi informative, di consultazione e di contrattazione, a ciascuna delle quali è riservata una specifica competenza nei limiti delle materie esplicitamente demandate. La disciplina della costituzione e delle funzioni affidate alle RSU e la attivazione della procedura di conciliazione per i problemi relativi all'applicazione e all'interpretazione della disciplina collettiva nazionale integrano il sistema di relazioni sindacali con l'intento di definire regole e comportamenti comuni per la migliore soluzione dei problemi generali ed aziendali in un ambito non conflittuale ». Clausole di analogo tenore sono contenute in numerosi altri contratti collettivi.

L'art. 80 del Ccnl degli alimentari (aziende industriali) del 6 luglio 1995, dispone che: « qualora nell'interpretazione e nell'applicazione del presente contratto (...) sorgano controversie individuali o plurime queste dovranno essere sottoposte, per sperimentare il tenta-

---

(26) Art. 5 Ccnl dei dipendenti delle imprese di fornitura di lavoro temporaneo del 28 maggio 1998. Nelle more della costituzione della commissione paritetica nazionale, il punto 7 della premessa generale di detto contratto dispone che « al fine di risolvere eventuali controversie interpretative ed applicative del presente Ccnl (...), su richiesta anche di una delle parti e nel rispetto delle procedure, si ricorrerà ad un confronto tra le Organizzazioni firmatarie del presente contratto, a livello nazionale, da esaurirsi entro 15 giorni dalla data di richiesta ».

(27) Cfr. tra gli altri l'art. 2, Parte Generale, Ccnl giocattoli (aziende industriali) del 1° luglio 1995; l'art. 2, Parte Generale, Ccnl giocattoli (piccola e inedia industria) del 29 febbraio 1996; l'art. 3, Capitolo I, Ccnl lavanderie (aziende industriali) del 20 luglio 1995; l'art. 4, Sezione I, Ccnl abbigliamento (piccola e media industria) del 18 luglio 1995; l'art. 38 Ccnl contoterzismo in agricoltura del 31 gennaio 1996.

tivo di conciliazione, alle competenti locali Associazioni sindacali degli industriali e dei lavoratori e, in caso di mancato accordo, prima di adire l'autorità giudiziaria, alle competenti Associazioni sindacali centrali le quali potranno avvalersi del supporto della Commissione di cui all'art. 79 ».

L'art. 2 del Ccnl delle calzature (aziende industriali) del 12 luglio 1995 e l'art. 2 del Ccnl delle calzature (piccola e media industria) del 27 novembre 1995 dispongono: « a seconda della loro natura, le controversie collettive per l'interpretazione e l'applicazione del presente contratto saranno deferite all'esame delle competenti Organizzazioni sindacali nazionali, regionali o territoriali dei datori di lavoro e dei lavoratori per la definizione ».

Nell'ipotesi di accordo del 3 luglio 1996 per il rinnovo del Ccnl del 19 dicembre 1991 per autonoleggi e autorimesse si legge: « qualora, in sede di contrattazione aziendale, insorga una controversia in materia di interpretazione ed applicazione delle norme del Ccnl, e la stessa non venga risolta neanche a livello territoriale, in applicazione della procedura regolamentata dall'articolo 46, le parti nazionali interessate, su richiesta scritta di una o entrambe le parti territoriali corredata dalle necessarie informazioni, si impegnano a fornire la propria interpretazione e valutazione, possibilmente concordata, entro 7 giorni dalla richiesta, salvo diverso accordo. Il parere delle parti nazionali, qualora concordato, è impegnativo per le parti aziendali. Nel periodo occorrente alle parti nazionali per pronunciarsi, le parti aziendali non assumono iniziative unilaterali ».

Queste, e numerose altre clausole ancora, stanno a dimostrare l'intenzione dei soggetti stipulanti di istituzionalizzare un modello dinamico di contrattazione collettiva che, in linea di principio, e almeno fino a che il modello teorico formalizzato nel contratto regge, esclude il ricorso alla giurisdizione statuale per la soluzione delle controversie relative alla interpretazione/applicazione del contratto collettivo.

A questo proposito, la dottrina più sensibile alla valorizzazione del dato empirico nella costruzione teorica della fattispecie non ha esitato a riconoscere che queste tipiche esperienze di procedimentalizzazione del conflitto, di conciliazione e/o arbitrato intersindacale sull'interpretazione del contratto postulano « alternativamente, una nozione più ampia del contratto collettivo di lavoro, idonea ad abbracciare fattispecie estranee alla corrente definizione, ovvero una classificazione più articolata dei vari tipi negoziali in cui si può estrinsecare

l'autonomia negoziale » (28). Discorso che, una volta portato alle sue estreme conseguenze, suggerisce sul piano del metodo di abbandonare la tradizionale configurazione del contratto collettivo come fattispecie giuridica unitaria rappresentata giuridicamente attraverso le categorie tradizionali del diritto comune dei contratti e delle obbligazioni, per individuare nel processo di contrattazione collettiva e non nel singolo contratto « la vera fonte di giuridicità dell'intero fenomeno » (29).

3. Considerazioni conclusive.

Se l'interpretazione è una operazione logica che si inserisce tra il giudizio sulla validità e la fase di efficacia della norma (30), resta tuttavia ora da rilevare come non sempre le procedure intersindacali si sono dimostrate in grado di governare, in termini di effettività (31), il sistema di relazioni industriali. Al sovraccarico funzionale del contratto collettivo, alimentato da un sempre più imponente processo di devoluzione di competenze normative dalla legge al contratto collettivo, si contrappone in effetti un sistema contrattuale basato su fragili equilibri giuridico-istituzionali che sollecita, da lungo tempo oramai (32), una nuova legislazione di sostegno della contrattazione collettiva.

Si tratta indubbiamente di una tematica che non è possibile affrontare in questa sede. Sotto il profilo delle problematiche giuridiche in materia di interpretazione del contratto collettivo ci si può limitare a sottolineare l'importanza, per il sistema di relazioni industriali italiano, di disposizioni come quella contenuta nell'art. 53 del d.lgs. n. 29/1993, relativo alla contrattazione collettiva del pubblico impiego. Alla stregua di questa disposizione, l'accordo raggiunto dalle parti per definire consensualmente il significato delle clausole controverse non

---

(28) GIUGNI, *Intervento*, cit., 58.

(29) LIEBMAN, *Contributo allo studio della contrattazione collettiva nell'ordinamento giuridico italiano*, cit., 152.

(30) Per questa definizione cfr RESCIGNO, *Introduzione al diritto privato*, 1997, Jovene, Napoli, 104.

(31) Per l'applicazione del concetto di effettività alle logiche sindacali, d'obbligo il rinvio a FLAMMIA, *Contributo all'analisi dei sindacati di fatto*, Giuffrè, Milano, 1963.

(32) Cfr, in particolare, RUSCIANO, *Contratto collettivo e autonomia sindacale*, Eges, Torino, 1984, spec. 163-164.

solo sostituisce queste ultime con effetto retroattivo ma « ha effetto sulle controversie individuali aventi ad oggetto le materie regolate dell'accordo medesimo » (33).

Nel sancire l'immunità dell'accordo di interpretazione autentica dei contratti collettivi da pericoli di invalidità ai sensi dell'art. 2113, comma 4, c.c., l'art. 53 del d.lgs. n. 29/1993 rappresenta indubbiamente un valido sostegno rispetto agli equilibri — ed alla possibilità di tenuta — del sistema ordinamentale creato dai soggetti firmatari (34), quantunque non manchino, sul piano applicativo, esempi di accordi diretti a svalutare il ruolo di tale disposizione rispetto alla gestione dinamica del contratto collettivo (35). Analoga importanza po-

---

(33) Per l'implementazione di questo precetto cfr., tra gli altri, l'art. 11, titolo III, dei *Cenni del personale con qualifica dirigenziale e relative specifiche tipologie professionali, dipendente delle Amministrazioni pubbliche ricomprese nel Comparto del personale degli Enti Pubblici non economici dell'11 ottobre 1996*, ove si legge: « in attuazione dell'art. 53 del decreto n. 29, quando insorgano controversie sull'interpretazione del presente contratto collettivo, le parti che lo hanno sottoscritto si incontrano, su richiesta di una di esse alla controparte, entro 15 giorni dalla richiesta stessa per definire consensualmente il significato della clausola controversa. La richiesta di incontro è effettuata mediante lettera raccomandata. La richiesta *deve* contenere una sintetica descrizione dei fatti e degli elementi di diritto sui quali si basa; essa *deve* comunque riferirsi a problemi interpretativi ed applicativi di rilevanza generale. L'eventuale accordo, stipulato con le procedure di cui all'art. 51 del decreto n. 29 sostituisce, a norma dell'art. 53, comma 1, dello stesso decreto, la clausola controversa sin dall'inizio della vigenza del contratto collettivo nazionale. L'accordo di interpretazione autentica produce inoltre gli effetti previsti dal comma 2 del predetto art. 53. Con modalità analoghe a quelle indicate ai commi che precedono e con gli stessi effetti ivi previsti, quando insorgano controversie sull'interpretazione dei contratti decentrati, le parti che li hanno sottoscritti procedono all'interpretazione autentica delle clausole oggetto di disaccordo ».

(34) Rispetto agli accordi evolutivi della normativa pattizia ovvero alle pronunce delle commissioni di conciliazione e arbitrato in tema di interpretazione ed applicazione del contratto collettivo, uno dei profili più delicati di « tenuta » del sistema intersindacale è proprio quello relativo all'efficacia retroattiva per i singoli lavoratori delle clausole di interpretazione autentica o dei lodi intersindacali. In tema cfr., in particolare, Pret. Salerno, 3 luglio 1993, in *RIDL*, 1994, II, 296, con nota di richiamo di CARO.

(35) Cfr., per esempio, la Dichiarazione a verbale apposta all'art. 37 del Ccnl del 17 maggio 1996 per il comparto istituzioni ed Enti di ricerca e sperimentazione, ove si precisa che le « disposizioni dell'art. 41, terzo comma, del d.lgs. n 29 del 1993, che prevede che l'accordo di interpretazione autentica di norme del contratto sostituisca la clausola controversa sin dall'inizio della vigenza del contratto decentrato, indicano che tale accordo di variazione deve essere « consensuale ». Si deve intendere

trebbero avere interventi normativi, come quelli recentemente ipotizzati dal ministro dei Trasporti e della Navigazione, diretti a vietare lo sciopero nel settore dei servizi pubblici essenziali su questioni di interpretazione e applicazione dei contratti firmati (36) ovvero a estendere i compiti della Commissione di garanzia istituita dalla legge sullo sciopero nei servizi pubblici essenziali rispetto all'amministrazione del contratto collettivo.

È chiaro tuttavia che l'evoluzione dei contenuti e delle funzioni assegnate alla contrattazione collettiva impone ora di mettere mano ad un progetto di riforma complessiva del sistema di contrattazione collettiva, in modo da garantire stabilità e certezza alle regole pattizie e alla possibilità di addivenire in tempi rapidi e, quel che più conta, conformi alle logiche intersindacali ad una loro implementazione. Del tutto condivisibile, in questa prospettiva, è una recente proposta di istituire autorità amministrative indipendenti, « articolate in "collegi probivirali" decentrati sul territorio, garanti del corretto svolgimento delle relazioni contrattuali e provviste del potere di risoluzione delle controversie relative alla interpretazione e applicazione dei contratti collettivi » (37). È infatti del tutto intuitivo come siffatti organismi di garanzia potrebbero dare luogo ad una attività di ausilio al sistema di contrattazione collettiva applicando, se del caso, le regole logiche di interpretazione dei contratti in generale, senza tuttavia alterare lo spirito e le logiche sottese alle intese contrattuali.

---

per « consensuale » che deve essere raggiunta l'unanimità del consenso delle parti che hanno sottoscritto il Ccnl, affinché la variazione vada ad effetto; altrimenti ciò costituirebbe un elemento di permanente incertezza giuridica delle norme, con possibili conseguenze gravemente lesive della certezza di quanto sottoscritto con il Ccnl e della stessa retribuzione, in quanto darebbe la possibilità di modifiche « in corso d'opera » giustificate non tanto dalla incertezza della norma quanto da motivi di convenienza ».

(36) La notizia, riportata dal Corriere della Sera del 16 dicembre 1997, 4, è stata poi ripresa da PERA nelle *Noterelle* apparse in *RIDL*, 1998, I, 286.

(37) RUSCIANO, *Quale diritto del lavoro per il futuro?* in *LI*, 1996, 12.

4.
LE RELAZIONI INDUSTRIALI NELL'UNIONE EUROPEA (*)

SOMMARIO: 1. Premessa. — 2. Il livello macro: dal dialogo sociale alla contrattazione collettiva comunitaria. — 2.1. Il dialogo sociale di Val Duchesse. — 2.2. La dimensione intersettoriale e settoriale del dialogo sociale. — 2.3. Dall'Atto Unico Europeo al Trattato di Maastricht. — 2.4. Il ruolo delle parti sociali nel procedimento legislativo dell'Accordo sulla politica sociale. — 2.5. Il fondamento costituzionale della contrattazione collettiva comunitaria. — 2.6. La conduzione dei negoziati a livello comunitario. — 2.7. Gli attori sociali comunitari e la loro rappresentatività. — 2.8. L'attuazione degli accordi fra le parti sociali a livello comunitario. — 2.9. La contrattazione collettiva nazionale e il diritto comunitario: funzione traspositiva ed integratrice delle direttive. — 3. Il livello micro: la prospettiva transnazionale nella direttiva sui comitati aziendali europei. — 3.1. Gli attori delle relazioni industriali nelle imprese o gruppi di imprese di dimensioni comunitarie. — 3.2. Le attività degli attori sociali comunitari a livello aziendale o di gruppo. — 3.3. Gli accordi transnazionali in materia di informazione e consultazione. — 3.4. L'esperienza applicativa e traspositiva della direttiva CAE. — 4. La « comunitarizzazione » delle relazioni industriali nell'Unione Europea.

1. Premessa.

Oggetto del presente studio è la ricostruzione dello sviluppo storico e dell'evolversi del correlativo quadro istituzionale di quello che oggi inizia a configurarsi come un sistema delle relazioni industriali nell'Unione Europea o comunque un evidente fenomeno di loro « comunitarizzazione » (v. *infra* al § 4). L'inserzione di questo capitolo nella nuova edizione del manuale è dovuta alla constatazione che le recenti innovazioni conseguenti all'Accordo sulla politica sociale di Maastricht (v. *infra* al § 2.3) e la direttiva sui « comitati aziendali europei » (v. *infra* al § 3 ss.) hanno creato il fondamento giuridico di un'attività negoziale

---

(*) Pubblicato in CELLA, TREU (a cura di), *Le nuove relazioni industriali*, Il Mulino, Bologna, 1998.

a livello macro e micro, tale da porre le premesse per l'affermazione di un sistema di relazioni industriali su scala comunitaria.

Intenzionalmente il titolo non richiama la dimensione europea, bensì si riferisce alla prospettiva comunitaria. Ciò non significa che, come si rileverà in sede di conclusioni (v. *infra* al § 4), i più recenti sviluppi non indichino una tendenza verso una europeizzazione delle relazioni industriali intesa nel senso di « comunitarizzazione ». Tuttavia non sarà oggetto di questo studio né l'ambizione di affermare l'esistenza di un modello europeo di relazioni industriali, né il progetto di compiere una rassegna dei modelli di relazioni industriali in Europa. Si cercherà invece di ripercorrere gli sviluppi degli ultimi dieci/quindici anni che oggi consentono di ricostruire una prassi di relazioni industriali su scala comunitaria, seppure ancora allo stato nascente. Lo studio si articola sostanzialmente in due parti. Nella prima si affronterà la dimensione macroeconomica, ricostruendo l'evoluzione del rapporto tra gli attori su scala comunitaria, dalle prime esperienze di dialogo sociale fino alle più recenti intese di natura più propriamente contrattuale (v. § 2 ss.). Nella seconda si darà rilievo alle relazioni industriali a livello transnazionale che si stanno affermando nelle imprese o gruppi di imprese di dimensioni comunitarie a cui è applicabile la direttiva sui « comitati aziendali europei » (v. § 3 ss.).

2. Il livello macro: dal dialogo sociale alla contrattazione collettiva comunitaria.

2.1. Il dialogo sociale di Val Duchesse.

La ricerca delle origini del dialogo sociale conduce ad una constatazione che sembra godere di largo consenso. Quando alla metà degli anni ottanta fu evidente che il Regno Unito frapponeva consistenti e crescenti ostacoli alla crescita della dimensione sociale comunitaria, il Presidente della Commissione, Jacques Delors, optò decisamente in via alternativa per una politica di dialogo sociale al fine di superare lo stallo delle iniziative legislative, più che evidente in quel primo scorcio di decennio (1). Il ruolo privilegiato delle parti sociali ha

(1) BERCUSSON, *The conceptualization of European labour law*, in *ILJ*, 1995, vol. 24, n. 1, 4.

origine insomma proprio per sopperire, almeno in parte, all'inerzia legislativa del momento.

Inizia così, il 31 gennaio 1985, l'esperienza nota sotto il nome di dialogo sociale di Val Duchesse, così denominato dall'accogliente località non lontana da Bruxelles dove si tenne il primo di numerosi incontri tra le parti sociali: una data che può qualificarsi come vera nascita dell'esperienza, visto lo stallo in cui finirono per languire le iniziative precedenti (2). Non possono essere tuttavia dimenticati alcuni passaggi prodromici rispetto all'affermazione del dialogo sociale, fin dagli anni cinquanta. Così per la creazione del comitato paritario del carbone e dell'acciaio del 1955, prima ancora dello stesso Trattato di Roma, oppure per la creazione del comitato consultivo paritario per i problemi sociali dei lavoratori salariati agricoli nel 1963, seguito da quello per il settore dei trasporti nel 1965, della navigazione interna, delle ferrovie, rispettivamente nel 1967, nel 1972 e nel 1974. Momenti in cui si posero le premesse per l'affermazione di una logica di dialogo comunque bisognosa del rilancio di Delors.

Da quel momento in poi il rilancio avvenne secondo tappe che in sintesi conviene almeno menzionare. Già il 12 novembre 1985 a Val Duchesse furono insediati i due gruppi di lavoro di base, quello sulla prospettiva macroeconomica e quello sulle nuove tecnologie, procedendo poi a distanza di due anni ad un primo bilancio dell'esperienza nella riunione del 7 maggio 1987 nota sotto la formula di « *Palais d'Egmont I* ». Al successivo appuntamento, ricordato come « *Palais d'Egmont II* », fu insediato un gruppo pilota a livello politico, composto dai rappresentanti delle parti sociali e da quelli della Commissione oltre ad altri due gruppi di lavoro, rispettivamente sull'educazione e la formazione, da un lato, ed il mercato del lavoro, dall'altro. Fu poi costituito un gruppo *ad hoc* che pervenne all'accordo del 31 ottobre 1991 sul ruolo delle parti sociali nello sviluppo della dimensione sociale, a sua volta fondamento delle intese di Maastricht in materia sociale (v. *infra* al § 2.5). L'informalità degli incontri di Val Duchesse non deve far sottovalutare l'importanza di un evento davvero fondamentale nella serie degli sforzi diretti ad infondere una nuova vitalità nella esperienza comunitaria, conferendo maggiore concretezza all'idea della libera circolazione delle persone, dei beni e dei servizi. Il senso

(2) DEL MAR RUIZ CASTILLO, *Dialogo sociale*, in BAYLOS GRAU A. *et al.*, *Dizionario del diritto del lavoro comunitario*, Il Mulino, Bologna, 1996, 166.

di scoraggiamento che pervadeva i circoli comunitari in quel torno di tempo esalta l'originalità della soluzione di aver voluto affermare il dialogo diretto tra gli attori sociali, mantenendo sempre il carattere informale e volontario dell'iniziativa.

Nella sua fase iniziale (1985-1988), il dialogo sociale di Val Duchesse ha cercato di far convergere l'interesse delle parti sociali sulla realizzazione stessa del mercato interno, mettendone in evidenza appunto gli aspetti sociali. Sin dall'inizio tali incontri videro come attori l'Unione delle confederazioni degli industriali e dei datori di lavoro europei (UNICE), il Centro delle imprese a partecipazione statale (CEEP) e la Confederazione europea dei sindacati (CES), disposti ad un reciproco riconoscimento. Durante l'ormai lungo arco di tempo in cui si è dispiegata l'esperienza di Val Duchesse, il dialogo sociale ha saputo realizzare una lunga serie di testi congiunti, distinguibili in tre categorie: i pareri comuni, le raccomandazioni congiunte e gli accordi veri e propri. A questi ultimi si dedicherà particolare attenzione vista la natura contrattuale che li contraddistingue. Dei pareri comuni converrà ricordare, comunque soltanto a titolo esemplificativo, il primo (novembre 1986) in materia di strategia di crescita per maggiore occupazione, quello successivo (marzo 1987) sulla formazione, informazione e consultazione, continuando all'inizio del decennio successivo (giugno 1990) con quello in materia di educazione e formazione, di nuove tecnologie, organizzazione del lavoro ed adattamento del mercato del lavoro (gennaio 1991), fino a quelli più recenti in materia di lavoratrici e formazione (dicembre 1993), nonché in materia di ruolo della formazione nella lotta alla disoccupazione (aprile 1995).

Esiste poi un elenco altrettanto ricco di dichiarazioni o raccomandazioni comuni che non hanno mancato di esercitare un rilevante impatto sulle decisioni delle istituzioni comunitarie, come in materia di prevenzione della discriminazione su base razziale e della xenofobia (ottobre 1995), anche alla vigilia delle stesse riunioni formali del Consiglio Affari Sociali (come il documento, sempre dell'ottobre 1995, sul processo di Essen sull'occupazione in preparazione del Consiglio Europeo di Madrid nel dicembre dello stesso anno). Non è difficile scorgere nel dialogo sociale di Val Duchesse l'importanza di un clima di convergenti vedute più che il conseguimento di intese né formali né tantomeno vincolanti (3). Anche se non si può sottovalutare in propo-

(3) Cfr. CARINCI, *Dal dialogo sociale al negoziato europeo: gli interventi degli*

sito l'importanza di occasioni che hanno favorito nel tempo il riconoscimento reciproco delle parti, agevolato senza dubbio dal contemporaneo diminuire delle opinioni divergenti. Il limite di fondo della non vincolatività non deve insomma far perdere di vista il rilievo metodologico (abituando le parti ad un dialogo di livello comunitario in materia sociale) e quello di natura sostanziale (favorendo l'individuazione di momenti di convergenza sui contenuti). Per non parlare della rilevanza che tali convergenze realizzano sul piano endoassociativo, da parte delle organizzazioni europee nei confronti delle proprie affiliate a livello nazionale (4), anche se forse proprio sotto questo profilo il dialogo sociale non ha prodotto in un ciclo ultradecennale i frutti sperati.

2.2. La dimensione intersettoriale e settoriale del dialogo sociale.

Il dialogo sociale si è sviluppato anche all'interno di strutture più formalizzate, quando gli attori sono stati chiamati a far parte di comitati consultivi in una dimensione intersettoriale, assieme ai rappresentanti dei diversi Stati membri. Il caso ad esempio del comitato sul Fondo sociale europeo, istituito sulla base dell'art. 124. Si possono citare in proposito anche il comitato consultivo sulla sicurezza sociale dei lavoratori migranti (regolamento del Consiglio n. 1408/1971 del 14 giugno 1971), ovvero quelli sulla libera circolazione dei lavoratori (regolamento n. 1612/1968 del 15 ottobre 1968), sulla formazione professionale (istituito il 2 aprile 1963), sulla sicurezza, l'igiene e la protezione della salute sul luogo di lavoro (27 giugno 1974), nonché sulle pari opportunità fra uomini e donne (decisione della Commissione 82/53/CEE, modificata il 19 luglio 1995). Inoltre, anche all'indomani dell'accordo del 31 ottobre 1991 (*infra* ai §§ 2.4 e 2.5), in occasione di un incontro avvenuto il 3 luglio 1992 fu istituito il comitato per il dialogo sociale, proprio per dare esecuzione alle nuove procedure istituzionalizzate definite dal nuovo Trattato. Tale comitato ha sostituito sia il gruppo pilota sia il gruppo *ad hoc*, avviando una serie frequente di riunioni che si sono affiancate alle più significative iniziative assunte

---

Stati e delle parti sociali, in AA.VV., *Protocollo sociale di Maastricht: realtà e prospettive*, Roma, 1995, 88.

(4) Cfr. ROCCELLA, TREU, *Diritto del lavoro della Comunità Europea*, Cedam, Padova, 1995, 375.

dalla Commissione e dal Consiglio. Questa proliferazione di momenti di consultazione istituzionalizzata delle parti sociali non sempre ha dato tuttavia i risultati attesi. La stessa Commissione ammette (5) che tali comitati non sempre vengono sistematicamente consultati, non riuscendo quindi ad essere coinvolti nemmeno nel momento attuativo delle politiche decise a livello comunitario. Sono le stesse parti sociali a scegliere altre sedi, diverse dai comitati, per affermare con maggiore incisività la propria opinione, al punto che le prese di posizione pubbliche e quelle espresse nei comitati a volte sono risultate non del tutto coincidenti. È in atto quindi un ripensamento che giunge fino a mettere in discussione non solo le modalità di funzionamento ed i metodi operativi dei comitati consultivi ma anche la stessa convenienza o meno di conservare tale esperienza nella forma definitasi fino ad oggi.

Certo è che la flessibilità e, almeno per certi aspetti, l'informalità di Val Duchesse hanno assicurato risultati più convincenti rispetto all'esperienza dei comitati consultivi. Tale rilievo riguarda anche il dialogo sociale a livello settoriale, dimensione nella quale la Commissione ha promosso una diecina di comitati paritetici ed altrettanti gruppi informali di lavoro in relazione a 16 settori fondamentali, anche se essi nel corso del tempo hanno emesso quasi un centinaio di pareri e raccomandazioni, per lo più su proposte di normative e regolamenti della Commissione aventi interesse specifico per la branca di loro competenza. Non che questa prassi non abbia esaltato il ruolo delle parti sociali, sviluppando anche in tal caso un'attitudine crescente ad interagire con le istituzioni comunitarie. Tuttavia, almeno in alcuni casi è rilevabile « la tendenza a... conservare in vita strutture sorpassate o la cui utilità non è più giustificata dai fatti » (6). Nel 1994 furono tenute oltre 130 riunioni con una media di partecipanti di 40150 persone: un onere finanziario ed amministrativo notevolissimo. È interessante rilevare a riguardo che questa abnorme proliferazione si è verificata anche per l'idea di prestigio che le parti sociali hanno sempre annesso alla partecipazione a momenti istituzionalizzati di consultazione, insistendo per la creazione di nuovi comitati.

Appare pertanto necessario provvedere ad una revisione di que-

---

(5) Cfr. COMMISSIONE DELLE COMUNITÀ EUROPEE, *Comunicazione della Commissione sull'andamento e sul futuro del dialogo sociale a livello comunitario*, 18 settembre 1996, COM(96) 448 def, 5.

(6) Cfr. COMMISSIONE DELLE COMUNITÀ EUROPEE, *Comunicazione della Commissione sull'andamento e sul futuro del dialogo sociale a livello comunitario*, cit., 7.

ste strutture. Da un lato l'intersettorialità appare la dimensione in grado di consentire una maggiore circolarità di informazioni, favorendo anche la crescita di momenti concertativi a livello comunitario; dall'altro al dialogo sociale settoriale occorre restituire valenza strategica concentrandolo su temi e settori prioritari, anche in vista di sviluppi più propriamente contrattuali (v. *infra* al § 2.6). In questa chiave non è certo il caso di considerare conclusa l'esperienza di Val Duchesse, proprio per assicurare agli attori a livello comunitario un'occasione per esprimersi al di fuori di logiche troppo istituzionalizzate.

L'alternativa fra istituzionalizzazione ed informalità nello sviluppo storico del dialogo sociale è dunque un elemento costante che continua a ricorrere nel dibattito più recente con proposte anche innovative. Si può ricordare ad esempio quella di istituire un Segretariato indipendente, gestito dalle parti sociali, per assicurare il funzionamento e la preparazione del dialogo. Tuttavia appare già sufficiente in proposito quanto prescritto dal nuovo art. 118A del Trattato, cioè dall'articolo 3 dell'Accordo sulla politica sociale (v. *infra* al § 2.4), secondo cui « la Commissione ha il compito di promuovere la consultazione delle parti sociali a livello comunitario e prende ogni misura utile per facilitarne il dialogo provvedendo ad un sostegno equilibrato delle parti ».

Non mancano certo ora iniziative in questo senso, soprattutto sotto forma di organizzazione di riunioni, di sostegno a studi realizzati in comune od a gruppi misti di lavoro, nonché come assistenza tecnica ritenuta necessaria per sostenere il dialogo. Per non parlare di altre iniziative che ugualmente realizzano questo sostegno, quali la Fondazione per il miglioramento delle condizioni di vita e di lavoro, con sede a Dublino, oppure, più recentemente, il Centro Europeo per le relazioni industriali, costituito presso l'Istituto Universitario Europeo di Fiesole. Elementi che costituiscono un quadro istituzionale di sostegno alle parti sociali in cui assume particolare rilievo il ruolo della Commissione, senz'altro decisivo nella graduale legittimazione degli attori europei (7).

2.3. Dall'Atto Unico Europeo al Trattato di Maastricht.

L'art. 118B, inserito nel Trattato CEE con l'Atto Unico del 1986,

---

(7) Cfr. TURNER, *The Europeanization of Labour: Structure before Action*, in *EJIR*, 1996, vol. 2, 3, 332.

ha fatto della promozione del dialogo sociale un compito istituzionale della Commissione la quale « si sforza di sviluppare a livello europeo un dialogo tra le parti sociali, il quale possa sfociare, se esse lo ritengono opportuno, in relazioni contrattuali ». Una previsione assai ambiziosa, laddove richiamava per la prima volta un'esperienza contrattuale, sia pure con una formulazione vagamente edulcorata (« relazioni contrattuali »), non sufficiente a fondare la base giuridica di un contratto collettivo su scala comunitaria. Una disposizione tuttavia rivelatasi assai lungimirante visto che già il 6 settembre 1990 fra CEEP e Ces fu firmato un accordo-quadro in materia di formazione, costituendo così un significativo passaggio evolutivo verso il contratto collettivo europeo (8).

In quel caso si trattò infatti di un documento formalmente sottoscritto che implicava concretamente obblighi di influenza delle organizzazioni stipulanti nei confronti dei propri associati, non giungendo però, proprio per il tenore « documentale » e non propriamente « negoziale » dei diversi punti oggetto di intesa, a configurare la parte obbligatoria di un contratto collettivo. Non va tuttavia sottovalutato il fatto che si individuavano le istanze (comitati paritetici, sedi settoriali del dialogo sociale, ma anche accordi bilaterali e multilaterali tra imprese pubbliche interessate) dove svolgere l'ulteriore confronto utile ad una piena attuazione dell'accordo-quadro.

Non diverso fu il valore, in sostanza circoscritto alla sfera programmatica (9), di un altro accordo, siglato ancora una volta in materia di formazione ma in un contesto settoriale, quello del commercio al minuto, fra la relativa confederazione datoriale (CECD) e l'organizzazione sindacale di rappresentanza (EURO-FIET). Esperienze che sarebbe tuttavia riduttivo non giudicare nella importante funzione preparatoria che, retrospettivamente, occorre invece loro senza dubbio riconoscere. I negoziati della Conferenza intergovernativa del 1991, conclusasi con la firma del Trattato sull'Unione Europea, furono sicuramente agevolati dall'intesa del 31 ottobre 1991 fra UNICE, CEEP e CES (a sua volta frutto delle esperienze precedenti sulle quali ci si è già soffermati, seppure in estrema sintesi: v. *supra* ai §§ 2.1 e 2.2), ri-

---

(8) Cfr. AVANZI, *Verso il contratto collettivo europeo. L'accordo-quadro Ceep-Ces*, in *PL*, 1990, 334, 9.

(9) Cfr. GUÉRY, *European collective bargaining and the Maastricht Treaty*, in *ILR*, 1992, vol. 131, 6, 583.

prodotta quasi testualmente nel capitolo sociale di Maastricht. Conviene ricordare in proposito che la scelta politica del Regno Unito concretizzatasi nel noto *opting out*, fu formalizzata nell'intesa, contenuta in un Protocollo, fra i tanti allegati al Trattato, in virtù della quale i dodici Stati membri convengono di autorizzare undici fra di loro di attuare l'Accordo da essi raggiunto sulla politica sociale, facendo ricorso alle istituzioni, alle procedure ed ai meccanismi del Trattato. Formulazione, quest'ultima, che ha indotto la maggior parte dei commentatori (10) a considerare come facenti parte del diritto comunitario (e quindi attratti nella sfera giurisdizionale della Corte di Giustizia delle Comunità Europee) gli atti e le decisioni necessari per applicare il suddetto Accordo.

Una conclusione del massimo rilievo, in quanto non soltanto a Maastricht le parti sociali sono state elevate al rango di agenti contrattuali *pleno jure*, ma anche perché si è proceduto a costituzionalizzare in sede comunitaria la loro integrazione nel procedimento legislativo. Il dialogo sociale dopo Maastricht non è più solo momento di confronto tra le parti in vista dell'eventuale raggiungimento di intese, quanto piuttosto elemento del procedimento decisionale volto alla creazione di un diritto comunitario del lavoro (11).

2.4. Il ruolo delle parti sociali nel procedimento legislativo dell'Accordo sulla politica sociale.

L'Accordo sulla politica sociale non si limita ad assegnare alla Commissione il compito di provvedere ad un sostegno equilibrato delle parti sociali nella ricerca di un dialogo (v. *supra* al § 2.2), ma prescrive (art. 3.2) che « a tal fine la Commissione, prima di presentare proposte nel settore della politica sociale, consulta le parti sociali sul possibile orientamento di un'azione comunitaria ». È questa la prima fase, a seguito della quale la Commissione « se... dovesse ritenere opportuna un'azione comunitaria, ... consulta le parti sociali sul contenuto della proposta prevista ». A questo punto, continua l'art. 3.3, « le parti sociali trasmettono alla Commissione un parere o, eventualmente, una raccomandazione ». Ma la vera novità introdotta a Maa-

---

(10) Vedi per tutti MANCINI, *Regole giuridiche e relazioni sindacali nell'Unione Europea*, in AA.VV., *Protocollo sociale di Maastricht: realtà e prospettive*, cit., 34.

(11) Cfr. ADDISON, SIEBERT, *Recent developments in social policy in the New European Union*, in *ILRR*, 1994, vol. 28, 1, 21.

stricht è un'altra. Si tratta della possibilità (art. 3.4) che le parti sociali, in occasione di questa consultazione, informino la Commissione « della loro volontà di avviare il processo previsto dall'art. 4 », cioè di tentare di raggiungere un accordo. In questo caso « la durata della procedura non potrà superare nove mesi, salvo proroga decisa in comune dalle parti sociali interessate e dalla Commissione ». Un'innovazione di grande portata, soprattutto ove si pensi che si tratta di una soluzione non presente in nessuno degli ordinamenti degli Stati membri.

La procedura di consultazione appena richiamata è obbligatoria solo nell'ambito dell'Accordo di politica sociale. Tuttavia la Commissione si è impegnata, per esigenze di uniformità procedurali, ad applicare la medesima procedura a prescindere dal fondamento giuridico (Trattato o Protocollo) prescelto per eventuali iniziative di politica sociale. Di più, la Commissione ha anche di fatto esteso l'ambito delle consultazioni formali alle varie proposte di carattere orizzontale o specificamente settoriale aventi riflessi di natura sociale. Anche se, in quest'ultima ipotesi, si è riservata di valutare autonomamente l'opportunità e le eventuali modalità delle consultazioni.

Non c'è dubbio che il rapporto tra la Commissione e le parti sociali sia divenuto assai più complesso. Non si tratta infatti di una semplice consultazione, bensì di una forma di « delega » allo svolgimento di un'attività qualificabile come « paralegislativa » (12), così da risolversi indubbiamente in un rafforzamento del ruolo delle parti sociali. In ogni caso la consultazione è da ritenersi obbligatoria, ancorché non vincolante. Al punto che si può prospettare con fondamento la configurabilità di un diritto delle parti sociali di partecipare al processo di produzione normativa del diritto comunitario. Eventuali limitazioni o violazioni di tale diritto sembrano legittimare gli attori a proporre un'azione di annullamento ai sensi dell'art. 173.2 del Trattato innanzi alla Corte di Giustizia delle Comunità Europee (13). La procedura ha nel complesso dato risultati positivi. Nelle esperienze in cui le parti

---

(12) Cfr. ARRIGO, *Unione Europea, politica sociale e contrattazione collettiva comunitaria: « l'Opera da tre sogni » del vertice di Maastricht*, in *RGL*, 1992, I, 187; ID., *Politica sociale comunitaria e Direttiva 94/45/CE: orientamenti sindacali e trasposizione negli ordinamenti interni, in particolare quello italiano*, in AA.VV., *Informazione e consultazione dei lavoratori nelle imprese italiane di dimensioni comunitarie, NGL*, 1996, supplemento.

(13) Cfr. SCHNORR, *I contratti collettivi in un'Europa integrata*, in *RIDL*, 1993, I, 324.

hanno trovato l'accordo, come nel caso dei permessi parentali e del lavoro a tempo parziale (v. *infra* al § 2.6) oppure laddove vi hanno rinunciato dando alla Commissione la possibilità di riprendere l'iniziativa, com'è accaduto per la direttiva sui comitati aziendali europei (*v. infra* al § 3 ss.) e per l'iniziativa sull'inversione dell'onere della prova nei casi di discriminazione per sesso (v. *infra* al § 2.6), si è sempre trattato di un dialogo intenso, per metodologia e contenuti. Anche se a volte la materia affrontata dalle parti sociali è davvero complessa e si prospettano richieste di allungare i tempi della procedura. Il riferimento è innanzitutto alle sei settimane concesse dalla Commissione per acquisire il parere degli attori, ma anche ai nove mesi previsti dall'Accordo per condurre i negoziati. A quest'ultimo proposito si discute, in una prospettiva di revisione nell'ambito della Conferenza Intergovernativa, di prolungare il periodo su semplice richiesta delle parti e quindi senza l'obbligatorietà dell'assenso della Commissione, alla quale verrebbe riservato tuttavia il potere di non concedere ulteriori proroghe oltre alla prima.

Non v'è ragione per non ritenere che se le parti sociali informano la Commissione di voler esperire un tentativo negoziale anche prima che quest'ultima avanzi formalmente una proposta di assumere un'iniziativa legislativa, debba del pari prodursi l'effetto sospensivo previsto dall'Accordo (14). Ciò appare del tutto conforme alla *ratio* della previsione ed all'interpretazione dell'originale soluzione in chiave di *self-restraint* della Commissione stessa, sempre a condizione che vi sia una coincidenza fra le materie oggetto di possibile contrattazione e quelle dell'iniziativa (attuale o potenziale) della Commissione e la richiesta provenga congiuntamente dalle parti (15). Si tratta senza dubbio di un meccanismo altamente innovativo che induce gli attori a raggiungere un pre-accordo, assumendo l'impegno (da ritenersi soggetto ad un controllo da parte della Commissione), di condurre un negoziato, promuovendo in tal modo davvero una dimensione comunitaria della contrattazione collettiva.

Tale ricostruzione consente di far salvo il principio che vuole nelle mani della Commissione il monopolio dell'iniziativa legislativa.

---

(14) Cfr. ARRIGO, *Ampliamento dell'Unione Europea e politica sociale: competenze comunitarie e contratto collettivo europeo*, in *RGL*, 1994, I, 29.

(15) Cfr. APARICIO TOVAR, *Contrattazione collettiva e fonti comunitarie*, in A. BAYLOS GRAU *et al.*, *Dizionario del diritto del lavoro comunitario*, cit., 185.

Non è il caso tuttavia di enfatizzare il dissenso fra chi (16) parla di un potere di blocco dell'iniziativa della Commissione e chi (17) preferisce un'impostazione di *self-restraint*. È importante sottolineare lo spirito del disposto, senza dubbio promozionale del dialogo degli attori a scapito di un'impostazione legalistica della dimensione sociale comunitaria. Anche perché — non valorizzando appunto la *ratio* e sottolineandosi quasi un potere di paralisi dell'iniziativa legislativa — si potrebbero determinare pericolosi casi di contrapposizione, con la Commissione in ipotesi non disponibile a consentire l'avvio della fase negoziale, eccependo la non completa identità della materia oggetto delle trattative rispetto a quella considerata dalla propria iniziativa. Per non parlare delle turbative che la Commissione potrebbe creare nel corso di un negoziato non convincente fra le parti, avente le finalità (vere o presunte) di dilazionare la ripresa dell'iniziativa legislativa. Una prospettiva inquietante cui conviene senz'altro sostituire la ricostruzione qui accolta, cioè una norma premiale in funzione della contrattazione collettiva comunitaria.

2.5. Il fondamento costituzionale della contrattazione collettiva comunitaria.

La scelta preferenziale dell'Accordo sulla politica sociale è stata senz'altro quella di una legislazione contrattata, come può agevolmente evincersi dalla circostanza che lo stesso Accordo si fonda, riprendendola pressoché letteralmente, sull'intesa del 31 ottobre 1991 (v. *supra* al § 2.3). Un recepimento che ha avuto fra l'altro l'effetto di conferire fondamento costituzionale ad un livello comunitario di contrattazione collettiva. L'art. 4.1 dell'Accordo recita infatti: « Il dialogo tra le parti sociali a livello comunitario può condurre, se queste lo desiderano, a relazioni contrattuali, ivi compresi accordi ». Non avrebbe potuto esserci miglior coronamento ad un negoziato avviato nel febbraio 1991 (e conclusosi appunto il 31 ottobre successivo), ad iniziativa della Commissione per avanzare proposte in tal senso alla Conferenza Intergovernativa. In realtà già l'art. 3.4 dell'Accordo legittima, come si è visto (cfr. § 2.4), lo svolgimento di attività negoziale. Tutta-

(16) Cfr. ROCCELLA, TREU, *Diritto del lavoro della Comunità Europea*, cit., 383.

(17) Cfr. SCIARRA, *Il dialogo fra ordinamento comunitario e nazionale del lavoro: la contrattazione collettiva*, in *DLRI*, 1992, 56, 741.

via il sistema delineato non incarica le parti sociali unicamente di un compito di sostegno rispetto alle iniziative della Commissione di tipo legislativo, prevedendo che l'iniziativa contrattuale si dispieghi anche indipendentemente da ogni attività della Commissione stessa (18). Comunque sia originata l'attività negoziale, per impulso proprio degli attori ovvero come reazione all'iniziativa della Commissione, essa poggia ora in entrambi i casi su di un chiaro fondamento costituzionale, al punto che sembra riduttivo definire come « sostitutivi » gli accordi conclusi nell'ambito dell'art. 3 (19), quasi a volerne sottolineare una rilevanza inferiore rispetto al contesto dell'art. 4. Anche perché gli attori sociali potrebbero avviare trattative solo su una parte delle materie oggetto dell'iniziativa della Commissione ed allora si configurerebbe un carattere sostitutivo solo parziale. La scelta di un fondamento costituzionale dell'attività negoziale collettiva su scala comunitaria non ha opportunamente implicato un intervento regolatorio diretto sull'assetto e le procedure del nuovo sistema contrattuale (20). Ciò che ha evitato problemi di compatibilità della nuova disciplina comunitaria con il quadro costituzionale interno degli Stati membri in materia di contrattazione collettiva, con l'eccezione forse del caso tedesco (21). Tuttavia si tratta di un intervento di grande rilievo in quanto ha provveduto per la prima volta a realizzare una ripartizione di competenze tra il potere normativo sovranazionale degli organi dell'Unione Europea e quello delle parti sociali, affermando un diritto fondamentale di cui sono titolari le associazioni imprenditoriali e le organizzazioni sindacali che non si limita alla mera previsione di una semplice autonomia contrattuale. Conclusione sicuramente avvalorata dal « dispendio normativo » dell'Accordo sul punto (22).

L'art. 3 dell'Accordo, riformulando l'art. 118B del Trattato, eleva dunque gli accordi raggiunti tra le parti sociali al rango di nuova fonte di norme comunitarie, così da accrescere la lista contenuta nell'art.

---

(18) Cfr. FOGLIA, SANTORO PASSARELLI, *Profili di diritto comunitario del lavoro*, Giappichelli, Torino, 1996, 93.

(19) Cfr. OJEDA AVILÉS, *European collective bargaining: a triumph of the will?* in *IJCLLIR*, 1993, 286.

(20) Cfr. NEGRELLI, TREU, *L'integrazione europea come fattore di stabilità delle relazioni industriali italiane*, in *RIDL*, 1994, I, 36.

(21) Cfr. SIMITIS, *Europeizzazione o rinazionalizzazione del diritto del lavoro?* in *DLRI*, 1994, 647.

(22) Cfr. SCHNORR, *I contratti collettivi in un'Europa integrata*, cit., 23.

189 del Trattato (23). Ciò non toglie che sul piano dell'effettività proprio delle relazioni industriali, il contratto collettivo comunitario sia destinato a rimanere una variabile dipendente dalla capacità e dai poteri degli attori sociali rappresentativi a livello europeo (24). L'opinione contraria ad annoverare il contratto collettivo come ulteriore fonte di produzione del diritto comunitario fa leva sull'art. 4.2 dell'Accordo il quale dispone: « Gli accordi conclusi a livello comunitario sono attuati secondo le procedure e la prassi proprie delle parti sociali e degli Stati membri o, nell'ambito dei settori contemplati dall'articolo 2, e a richiesta congiunta delle parti firmatarie, in base ad una decisione del Consiglio su proposta della Commissione ». Si sostiene dunque che la « decisione » (e non gli accordi in quanto tali) consenta l'ingresso nel sistema delle fonti del prodotto dell'autonomia negoziale (25).

In realtà l'intervento del Consiglio (per il quale v. *amplius* al § 2.8) è possibile al solo fine di attribuire efficacia generalizzata all'accordo intervenuto tra le parti sociali solo nelle materie contemplate all'art. 2 dell'Accordo, distinte a loro volta tra quelle in relazione alle quali viene allargato il principio di decisione a maggioranza (oltre all'ambiente di lavoro, come già previsto dall'Atto Unico Europeo del 1986, le condizioni di lavoro, l'informazione e consultazione dei lavoratori, parità tra uomini e donne sul mercato del lavoro e per il loro trattamento, integrazione delle persone escluse dal mercato del lavoro) e quelle per le quali invece ancora sopravvive il vincolo dell'unanimità decisionale (sicurezza sociale, protezione dei lavoratori in caso di risoluzione del contratto di lavoro, rappresentanza e difesa collettiva degli interessi dei lavoratori e dei datori di lavoro, condizioni di impiego dei cittadini dei paesi terzi, contributi finanziari volti alla promozione dell'occupazione). Non c'è dubbio che tali materie siano « privilegiate sul piano giuridico » (26). Tuttavia è altrettanto evidente che sopravvive un'area di contrattazione collettiva a livello comunitario di tipo autonomo, libera cioè di regolare materie diverse da quelle appena elencate, in relazione alla quale non sarà configurabile l'intervento del

---

(23) Cfr. PILATI, *Problemi della contrattazione collettiva europea*, in *RIDL*, 1992, I, 377.

(24) Cfr. RODRIGUEZ-PINERO, *La negociaciòn colectiva europea tras Maastricht*, in *RL*, 1992, 19, 7.

(25) Cfr. GRANDI, *Le parti sociali e l'autonomia contrattuale di fronte all'Unione economica e monetaria*, in *LD*, 1993, 470.

(26) Cfr. ROCCELLA, TREU, *Diritto del lavoro della Comunità Europea*, cit., 390.

Consiglio. Un'area di libera contrattazione a livello comunitario, svincolata dalle iniziative della Commissione (27). Anche questa attività negoziale ha oggi un riconoscimento costituzionale contenuto proprio nell'art. 4.1 dell'Accordo, mentre il successivo art. 4.2 deve intendersi come limitato a disciplinare le tecniche per il conferimento di efficacia generalizzata ad accordi vertenti su materie di particolare rilievo sul piano comunitario. Tali accordi non sembrano in grado di mettere in discussione il ruolo monopolistico della Commissione (28), innanzitutto perché questo riguarda soltanto l'iniziativa legislativa in senso stretto. Inoltre occorre considerare che essi appaiono allo stato carenti di efficacia normativa, caratterizzandosi prevedibilmente per una natura organizzativa (procedurale e strumentale) delle intese, come puntualmente è stato dimostrato dall'accordo sui permessi parentali del 14 dicembre 1995, nonché da quello sul lavoro a tempo parziale del 6 giugno 1997 (v. *infra* al § 2.6). Proprio questa prima esperienza attuativa conferma che è l'accordo-quadro il modello presupposto dalle intese di Maastricht, suscettibile di essere a sua volta implementato con flessibilità secondo le procedure e le prassi delle parti sociali all'interno dei singoli Stati membri. Il contenuto, non necessariamente di tipo solo programmatico, si risolverà anche in linee-guida per i sottostanti livelli negoziali, presupposto per l'effettivo sviluppo di un sistema europeo di relazioni industriali.

Del resto per cogliere tutta la portata dell'innovazione avvenuta a Maastricht non bisogna dimenticare che, proprio sul piano delle fonti, è agevolmente ricavabile una netta preferenza dell'accordo contrattuale rispetto all'atto legislativo, dando in tal modo piena attuazione al principio di sussidiarietà (29). In campo sociale si è dunque affermato un duplice ordine di sussidiarietà, verticale ed orizzontale: da un lato quella che concerne i rapporti tra normative a livello nazionale e comunitario, dall'altro quella che, sul piano comunitario, consente l'opzione di merito tra strumento legislativo e quello contrattua-

---

(27) *Contra* SCHNORR, *I contratti collettivi in un'Europa integrata*, cit., 330-331.

(28) Cfr. GUÉRY, *European collective bargaining and the Maastricht Treaty*, 588.

(29) Cfr. SCIARRA, *Collective agreements in the Hierarchy of European Community Sources*, in DAVIES, LYON-CAEN A., SCIARRA, SIMITIS, *European Community Labour Law: Principles and Perspectives, Liber Amicorum Lord Wedderburn of Charlton*, 1996, Oxford, 202.

le (30). Ed è evidente che nel funzionamento della nuova dimensione di sussidiarietà gioca un ruolo fondamentale la volontà comune delle parti sociali, in grado di imporsi od almeno sovrapporsi all'iniziativa legislativa (31). La nota accusa di « frigidità sociale » (32) mossa al Trattato di Roma appare dunque superata, almeno in parte, anche in virtù dell'affermazione di un principio di autonomia collettiva a livello comunitario come diritto fondamentale. La circostanza, pur indubitabile *prima facie* ai sensi dell'art. 2.6 dell'Accordo, per cui sia la regolamentazione del diritto di associazione sindacale sia quella del diritto al conflitto esorbitano rispetto all'ambito delle competenze legislative comunitarie, è sicuramente spiegabile con la particolare resistenza dei rapporti collettivi, e quindi delle stesse relazioni industriali, a subire una qualche forma di regolazione a questo livello, ma non deve essere sopravvalutata (33).

In ogni caso la libertà di organizzazione e di azione collettiva può ritenersi inclusa nei principi generali di diritto comunitario in virtù dell'art. F., par. 2, del Trattato di Maastricht, in quanto diritto fondamentale espressamente garantito dalla Convenzione europea per la salvaguardia dei diritti dell'uomo del 4 novembre 1950 (art. 11), ad ulteriore conferma peraltro delle tradizioni costituzionali dei diversi Stati membri (34). Né va dimenticato che essa può altresì ritenersi racchiusa nel concetto di « rappresentanza e difesa collettiva degli interessi dei lavoratori e dei datori di lavoro » di cui all'art. 2.3 dell'Accordo (35).

Appare pertanto riduttivo ritenere che l'ordinamento comunitario si limiti a tollerare l'autonomia contrattuale (36), in quanto il ruolo della Commissione nella sua interazione con le parti sociali non com-

---

(30) Cfr. SZYSZCZAK, *Future directions in European Union social policy law*, in *ILJ*, 1995, vol. 24, 1, 24.

(31) Cfr. LANGLOIS, *Europe sociale et principe de subsidiarité*, in *DS*, 1993, 2, 205.

(32) Cfr. MANCINI, *Regole giuridiche e relazioni sindacali nell'Unione Europea*, in AA.VV. *Protocollo sociale di Maastricht: realtà e prospettive*, cit., 31.

(33) Cfr. SCARPELLI, *Diritto comunitario, diritto sindacale italiano e sistema di relazioni industriali: principi e compatibilità*, in *DRI*, 1993, 163.

(34) Cfr. GRANDI, *Diritto del lavoro e Comunità europea*, in *RIDL*, 1995, I, 159.

(35) Cfr. DEL PUNTA, *La rappresentanza sindacale e le rappresentanze dei lavoratori nel quadro degli sviluppi del diritto comunitario*, 1993, 189.

(36) Cfr. SIMITIS, *Europeizzazione o rinazionalizzazione del diritto del lavoro?*, cit., 657.

porta la semplice valorizzazione di una legislazione promozionale (37), bensì la piena affermazione di un modello concertativo. Ed in ogni caso su richiesta delle parti sociali, in materie di sicura competenza comunitaria, prevale l'iniziativa delle parti sociali, segnata semmai dall'ovvio vincolo programmatico di non contravvenire in sede contrattuale alle linee fondamentali di un'integrazione sociale europea.

2.6. La conduzione dei negoziati a livello comunitario.

All'indomani dell'entrata in vigore delle intese di Maastricht, la Commissione iniziò la consultazione delle parti sociali al fine di adottare una possibile iniziativa comunitaria con riferimento ad un sistema di informazione e consultazione dei rappresentanti dei lavoratori nelle imprese o nei gruppi di imprese di dimensioni comunitarie. Tale tentativo non ebbe successo, in quanto già nel febbraio 1994 le parti rinunciarono all'apertura formale di trattative, seppure dopo una serie di incontri in cui vennero esaminate le proposte in merito della Commissione. Pur con qualche strascico polemico sulla responsabilità del fallimento delle riunioni, il risultato fu comunque quello di riattribuire alla Commissione pienezza di iniziativa. L'emanazione della direttiva del Consiglio (94/45/CEE: su cui v. *amplius* ai §§ 3 e ss.) segnò dunque un successo dell'iniziativa legislativa in materia, ma al tempo stesso un primo fallimento nella sperimentazione degli spazi negoziali schiusi dall'Accordo.

La Commissione ricorse nuovamente alle nuove procedure in materia di congedi parentali e permessi per motivi di famiglia, un altro oggetto in relazione al quale l'iniziativa legislativa tradizionale aveva invano cercato, fin dal 1983, di approdare ad un'intesa fra gli Stati membri. Il 22 febbraio 1995 le parti sociali ricevettero dalla Commissione un testo che faceva il punto sulle varie iniziative assunte nel corso degli anni, prospettando i profili più problematici. Nell'arco delle sei settimane di consultazione la Commissione ricevette ben 17 risposte che concordavano sulla necessità di riprendere un'iniziativa a riguardo. Sembrò pertanto opportuno dar corso alla seconda fase delle consultazioni prevista dall'art. 3.3 dell'Accordo. Fu così che il 5 luglio 1995 tre organizzazioni (l'UNICE, il CEEP e la CES: v. *infra* al

---

(37) Cfr. OJEDA AVILÉS, *European collective bargaining: a triumph of the will?* cit., 290.

§ 2.6) si dichiararono intenzionate ad iniziare le trattative che si conclusero felicemente il 14 dicembre dello stesso anno con la sottoscrizione dell'accordo-quadro. La terza opportunità per sperimentare le nuove procedure si verificò il 5 luglio 1995 quando la Commissione avviò nuovamente la prima fase di una consultazione sull'inversione dell'onere della prova nei casi di discriminazione basati sul sesso. In quest'occasione tuttavia le parti sociali addivennero presto alla decisione di non avviare trattative in materia, ritenendola concordemente di non agevole disciplina in sede negoziale, pur offrendo indicazioni e suggerimenti alla Commissione per le proposte attualmente al vaglio del Consiglio.

Infine il 27 settembre 1995 ebbe inizio la prima fase di consultazioni in materia di lavoro atipico e flessibilità dell'orario di lavoro. Considerata la particolare complessità della materia, la Commissione estese generosamente il limite delle 6 settimane dacché solo nell'aprile del 1996, dopo aver esaminato ancora una volta le proposte pervenutele, decise di procedere alla seconda fase di consultazione. Anche in questa occasione le parti sociali, interpellate sul possibile contenuto di una proposta, comunicarono in data 19 giugno 1996 l'intenzione di aprire un negoziato che ha avuto effettivamente inizio il 21 ottobre 1996 e che si è concluso felicemente con un'intesa sul lavoro a tempo parziale siglata il 6 giugno 1997. Il passaggio dalla consultazione della Commissione al negoziato diretto fra gli attori sociali comincia dunque ad affermarsi, smentendo le previsioni più scettiche a riguardo. Il livello interconfederale, in queste prime esperienze, sembra ben prestarsi ad uno sviluppo di una contrattazione collettiva comunitaria che peraltro conosce una vivace crescita su base transnazionale come effetto della direttiva sui comitati aziendali europei (v. *infra* al § 3.3). Ciò non esclude che anche il dialogo sociale su scala settoriale non possa produrre in futuro risultati negoziali (38), come lascerebbero intendere recenti esperienze nel comparto metalmeccanico, dell'edilizia e delle pulizie (39), al fuori di ogni alternatività con possibili iniziative di tipo legislativo, com'è invece nella logica dell'Accordo pensato in sostan-

(38) Cfr. BERCUSSON, *European labour law and sectoral bargaining*, in *IRJ*, 1993, vol. 24, 4, 262.

(39) Cfr. BAUMANN, LAUX, SCHNEPF, *Collective bargaining in the European building industry — European collective bargaining?* in *Transfer*, 1996, vol. 2, 2, 325.

ziale (ma non esclusivo) riferimento al livello intersettoriale, secondo una formula di interazione tra norma autonoma ed eteronoma.

2.7. Gli attori sociali comunitari e la loro rappresentatività.

In assenza di previsioni dell'Accordo in materia di rappresentatività degli attori sociali, alle organizzazioni degli imprenditori e dei lavoratori che la Commissione ritiene opportuno consultare ai sensi dell'art. 3 dell'Accordo si richiede di soddisfare contemporaneamente le seguenti condizioni: 1) « essere interprofessionali, settoriali o di categoria ed essere organizzate a livello europeo »; 2) « essere composte da organizzazioni esse stesse riconosciute come facenti parte integrante delle strutture delle parti sociali degli Stati membri e avere la capacità di negoziare accordi nonché, nella misura del possibile, essere rappresentative in tutti gli Stati membri »; 3) « disporre di strutture adeguate che consentano loro di partecipare in modo efficace al processo di consultazione » (40). Tali criteri hanno consentito alla stessa Commissione di stilare un elenco di organizzazioni ammesse appunto alle consultazioni. Tale elenco comprende organizzazioni interprofessionali a carattere generale (l'UNICE, Unione delle confederazioni dell'industria e dei datori di lavoro d'Europa e sue organizzazioni settoriali; il CEEP, Centro europeo dell'impresa pubblica; la CES, Confederazione europea dei sindacati e suoi comitati sindacali), quelle rappresentanti talune categorie di lavoratori o di imprese (la UEAPME/EUROPMI, Unione europea dell'artigianato e delle piccole e medie imprese; la CEC, Confederazione europea dei dirigenti; Euroquadri), organizzazioni specifiche come EUROCAMERE, ed infine una ricca varietà di organizzazioni settoriali non affiliate sul piano interprofessionale (si possono citare tra gli altri EUROCOMMERCIO; la CEA, Comitato europeo delle assicurazioni, la FEB, Federazione europea del legno; HOTREC, Confederazione delle associazioni nazionali del settore alberghiero e della ristorazione della CE, ed altre ancora). Altra cosa rispetto alla procedura della consultazione è l'attività negoziale richiamata nell'articolo 4 dell'Accordo. A tal riguardo la Commissione precisa che « le parti sociali interessate saranno quelle

---

(40) Cfr. COMMISSIONE DELLE COMUNITÀ EUROPEE, *Comunicazione riguardante l'attuazione del protocollo sulla politica sociale presentata dalla Commissione al Consiglio e al Parlamento europeo*, 14 dicembre 1993, COM(93) 600 def., 4.

che accettano di negoziare tra di loro ». Ed aggiunge in una versione italiana alquanto singolare: « La conclusione di questo accordo è una faccenda esclusiva delle varie organizzazioni » (41). Resta in tal modo affermato il primato del reciproco riconoscimento, un principio che vale ad aggirare numerosi ostacoli che almeno attualmente si presenterebbero sul piano della rappresentatività degli attori sociali comunitari (42).

L'accreditamento di UNICE, CEEP e CES è avvenuto in ordine all'attività contrattuale sulla base del pregresso riconoscimento ai fini del dialogo sociale. Per quanto concerne l'effettivo potere negoziale delle strutture rappresentative a livello comunitario, è possibile riscontrare situazioni fra loro differenziate. Mentre la CES ha conferito al comitato esecutivo poteri negoziali, lo statuto dell'UNICE è meno impegnativo, limitandosi a legittimare il consiglio di presidenza ai fini dell'approvazione di un eventuale « accordo negoziato » (43). Ed a tale riguardo è certo auspicabile una precisazione del mandato sulla base anche di revisioni statutarie, pur se appare più realistico pensare nel prossimo futuro ad una interattività tra i diversi livelli contrattuali che non implichi necessariamente deleghe formali (44).

La fragilità del potere rappresentativo degli attori sociali è stata compensata dalla decisa iniziativa delle istituzioni comunitarie, molto attive nell'edificazione di un sistema europeo di relazioni industriali e fornite di adeguati poteri per stimolare la stipulazione di accordi (la Commissione) e per la loro implementazione (il Consiglio) (45) (v. *infra* al § 2.8). Pur in presenza di problemi non risolti (difetto di potere decisionale degli attori, assenza di conflitto a livello comunitario, consistenti resistenze imprenditoriali, incerte deleghe anche all'interno del movimento sindacale: caso della CGT francese non affiliata alla CES),

---

(41) *Ivi*, 19.

(42) Cfr. CELLA, *Lavoro Europa-Mondo: sulla possibilità di relazioni industriali sovranazionali*, in FONDAZIONE REGIONALE PIETRO SEVESO, *Il dialogo sociale in Europa. Strategie, attori, strumenti*, Convegno internazionale, Milano, 24-25 settembre 1993 (datt.).

(43) Cfr. FIORAI, *Organizzazioni sindacali europee*, in BAYLOS GRAU *et. al.*, *Dizionario del diritto del lavoro comunitario*, cit., 200.

(44) Cfr. GUÉRY, *European collective bargaining and the Maastricht Treaty*, cit., 595.

(45) Cfr. TRAXLER, *European trade union policy and collective bargaining — mechanisms and levels of labour market regulation in comparison*, in *Transfer*, 1996, vol. 2, 2, 291.

l'accordo raggiunto in materia di permessi parentali del 14 dicembre 1995 ha consentito di aggirare sul piano della dinamica negoziale problemi peraltro non risolti sotto il profilo dell'effettiva rappresentatività. Addirittura si è negoziato su scala intersettoriale secondo un modello ignoto in alcuni Stati membri (come Germania e Regno Unito) dove le parti sociali agiscono in una prospettiva interconfederale solo in un'ottica di partecipazione politica.

In considerazione dell'intensificarsi di occasioni di consultazione (ma anche di attività direttamente negoziali) è certo da condividersi l'iniziativa della Commissione di far proprio l'orientamento del Parlamento europeo nel precisare ulteriormente i criteri di rappresentatività. Si suggerisce (46) l'aggiunta di altri due requisiti: 1) « le organizzazioni partecipanti alle consultazioni dovranno comporsi di associazioni rappresentanti lavoratori o datori di lavoro iscritti a titolo volontario a livello sia nazionale che europeo »; 2) « le organizzazioni partecipanti dovranno avere un mandato conferito dai propri iscritti che le autorizzi a rappresentarli nell'ambito del dialogo sociale europeo e dovranno poter dimostrare la propria rappresentatività ». Anche se si tratta di condizioni che, se effettivamente applicate, possono ingenerare consistenti difficoltà: la doppia iscrizione (a livello nazionale e comunitario) degli aderenti e l'accertamento del mandato europeo potrebbero comportare l'esclusione anche di organizzazioni che attualmente si sono accordate reciproco riconoscimento.

Occorre tener conto insomma che si è ancora all'inizio dello sviluppo di un sistema contrattuale comunitario, ben lungi dall'essersi assestato. Appare opportuno perseguire il suo consolidamento senza introdurre elementi di rigidità che ne determinino una crisi prematura. Ma anche non rinunciando tuttavia a introdurre chiarimenti imprescindibili come quello che riguarda la rappresentanza delle imprese di minori dimensioni. Fin dalle prime indicazioni operative, la Commissione ritenne che le disposizioni riguardanti le piccole e medie imprese di cui all'art. 2.2 dell'Accordo dovessero essere tenute in debito conto dalle organizzazioni firmatarie di un accordo (47). Quando il testo del-

---

(46) COMMISSIONE DELLE COMUNITÀ EUROPEE, *Comunicazione della Commissione sull'andamento e sul futuro del dialogo sociale a livello comunitario*, cit., 13.

(47) COMMISSIONE DELLE COMUNITÀ EUROPEE, *Comunicazione riguardante l'attuazione del protocollo sulla politica sociale presentata dalla Commissione al Consiglio e al Parlamento europeo*, cit., 19-20.

l'accordo sui permessi parentali fu inviato alla sua attenzione per preparare la successiva decisione del Consiglio (v. *infra* al § 2.8), la Commissione ritenne di non dover eccepire alcun rilievo sotto il profilo della rappresentanza degli interessi dell'impresa minore (linea che verrà poi confermata nell'accordo-quadro sul lavoro a tempo parziale). Valutazione non condivisa dall'Unione europea dell'artigianato e delle piccole e medie imprese che invece ha adito la Corte di Giustizia delle Comunità Europee. Nel ricorso l'UEAPME lamenta anzitutto la circostanza per cui, pur essendo stata consultata dalla Commissione nelle due fasi previste dall'art. 3, ai punti 2 e 3, dell'Accordo, essa è stata estromessa sistematicamente dalle procedure negoziali, pur avendo manifestato a più riprese, in maniera motivata, il desiderio di esservi coinvolta. E sottolinea il fatto che la Commissione nel 1993 le aveva ufficialmente riconosciuto la qualifica di rappresentatività sulla base dei criteri appena elaborati. Nel merito si eccepiscono livelli di protezione inconciliabili con la realtà dell'impresa minore, con possibili effetti distorsivi della concorrenza. Sarà assai utile il pronunciamento dei giudici di Lussemburgo, anche se il nesso di consequenzialità fra coinvolgimento nella procedura di consultazione e diritto di essere ammessi alle trattative appare difficile da configurare alla luce del tenore degli artt. 3 e 4 dell'Accordo. In ogni caso un chiarimento sulla questione della rappresentatività anche sul piano giurisprudenziale non potrà che giovare all'approfondimento del dibattito.

2.8. L'attuazione degli accordi fra le parti sociali a livello comunitario.

L'art. 4.2 dell'Accordo contiene la nuova disciplina in materia di attuazione delle intese raggiunte tra le parti sociali. Esso letteralmente dispone: « Gli accordi conclusi a livello comunitario sono attuati secondo le procedure e la prassi proprie delle parti sociali e degli Stati membri o, nell'ambito dei settori contemplati dall'articolo 2, e a richiesta congiunta delle parti firmatarie, in base ad una decisione del Consiglio su proposta della Commissione. Il Consiglio delibera a maggioranza qualificata, salvo allorché l'accordo in questione contiene una o più disposizioni relative ad uno dei settori di cui all'articolo 2, paragrafo 3, nel qual caso esso delibera all'unanimità ».

L'accordo sui permessi parentali del 14 dicembre 1995 (48) ha costituito la prima occasione per sperimentare la nuova procedura, in tutto paragonabile ad un'estensione *erga omnes* di contratti collettivi. A distanza di poche settimane dalla firma infatti la Commissione presentò in data 31 gennaio 1996 una proposta di direttiva sulla quale il Consiglio raggiunse una posizione comune nella riunione del 29 marzo 1996 e che venne formalmente adottata (n. 34/96) il 3 giugno 1996. Anziché optare per un'incorporazione dell'intesa, essa è stata allegata alla direttiva stessa con un rinvio che costituisce piena valorizzazione dell'autonomia collettiva. Ben potrebbero in futuro gli attori sociali a livello comunitario variare il contenuto dell'accordo o pervenire alla sua disdetta, facendo ovviamente venir meno l'efficacia dell'intervento del Consiglio. Ed in ogni caso è l'accordo stesso a prevedere che le parti firmatarie (e non le autorità comunitarie) debbano rivederne l'applicazione dopo il primo quinquennio, partecipando altresì alla risoluzione dei conflitti interpretativi. Disposizioni che confermano anche nei contenuti come si versi in un caso di estensione e non di incorporazione (49). La scelta dello strumento della direttiva fu dovuta alla risoluta iniziativa assunta dalla Commissione, a dimostrazione del suo ruolo decisivo nell'ambito del procedimento legislativo a livello comunitario (50). Al punto da trarne ragione per affermare ora più in generale il principio secondo il quale « quando le parti firmatarie di un accordo ne chiedono l'attuazione mediante una decisione del Consiglio, la scelta dello strumento legale dipende dal contenuto dell'intesa » (51). Ed in effetti nel « considerando » 10 della direttiva sui permessi parentali si afferma che « le parti firmatarie hanno voluto concludere un accordo quadro che ... lascia agli Stati membri e/o alle parti sociali il compito di definire le condizioni di applicazione ... ». In questo senso si ritiene (« considerando » 11) che « l'atto appropriato per l'attuazione del suddetto accordo quadro è costituito da una diret-

---

(48) Cfr. IZZI, *Congedi parentali: un passo avanti verso la parità lavoratori-lavoratrici*, in *DPL*, 1997, 1523 e ss.

(49) *Contra* CASAS BAAMONDE, *Directivas communitarias de origen convencional y ejecuciòn convencional de las directivas: el permiso parental*, in *RL*, 1996, 24, 12.

(50) Cfr. BIAGI, *La fortuna ha sorriso alla Presidenza italiana dell'Unione europea: prime note di commento alla direttiva sul distacco dei lavoratori all'estero e sui permessi parentali*, in *DRI*, 1996, 5.

(51) COMMISSIONE DELLE COMUNITÀ EUROPEE, *Comunicazione della Commissione sull'andamento e sul futuro del dialogo sociale a livello comunitario*, 15.

tiva a norma dell'art. 189 del Trattato ». È incontrovertibile a riguardo il fatto che la clausola 2.3 dell'accordo-quadro rinvii alla determinazione degli Stati membri e/o delle parti sociali per la fissazione dell'età massima (comunque non superiore agli 8 anni) del bambino a favore del quale può essere concesso il congedo parentale. Rinvio disposto (clausola 2.3) più in generale per le condizioni di applicazione, con particolare riferimento alle modalità del contratto o del rapporto di lavoro per il periodo del congedo parentale (clausola 2.7). Fra l'altro si afferma in conclusione apertamente che « tutte le questioni di previdenza e assistenza legate al presente accordo devono essere esaminate e determinate dagli Stati membri secondo la legge nazionale ... », ricorrendo ad un rinvio quindi inevitabile al legislatore nazionale. Clausole analoghe compaiono anche in materia di assenze del lavoro per cause di forza maggiore. Non è difficile quindi concludere che questo primo caso di intesa comunitaria sotto forma di accordo-quadro ben difficilmente si prestava ad un'attuazione diversa da quella resa possibile da una direttiva, uno strumento che nel momento traspositivo schiude proprio quegli spazi per l'implementazione nazionale che in fondo le stesse parti firmatarie avevano prefigurato.

Ad identiche conclusioni si perviene analizzando l'accordo-quadro del 6 giugno 1997 sul lavoro a tempo parziale e della successiva proposta di direttiva del Consiglio presentata dalla Commissione il 23 luglio 1997 (COM (97) 392 def.). La Commissione infatti ancora una volta giustifica lo strumento della direttiva facendo leva sul principio di proporzionalità, sottolineando che « la direttiva del Consiglio risponde a tale esigenza nella misura in cui essa si limita a fissare i grandi obiettivi da raggiungere a cura degli Stati Membri, mentre il contenuto stesso della direttiva è fissato non dalla Comunità ma dalle parti sociali ». La disputa dottrinale intorno allo strumento comunitario idoneo per l'attuazione degli accordi era stata in precedenza assai vivace. Certo non erano mancate voci favorevoli alla direttiva (52) facendo leva sul fatto che è questo lo strumento adottato di regola dal Consiglio, nonché richiamando proprio lo stesso art. 4.2 dell'Accordo dove a sua volta ci si ricollega alle regole ordinariamente prescritte in tema di maggioranza ed unanimità, ciò che non avrebbe senso se il Consiglio potesse decidere in qualunque forma. A tale tesi si era contrapposta quella favorevole ad intendere il termine « decisione » con-

(52) Cfr. SCHNORR, *I contratti collettivi in un'Europa integrata*, cit., 332-333.

tenuto nell'Accordo nel senso tecnico fatto proprio dall'art. 189 del Trattato, così da consentire al contratto collettivo di livello comunitario di operare direttamente all'interno degli ordinamenti nazionali, rendendone destinatari gli stessi Stati membri. Prospettiva che conduceva addirittura ad auspicare il ricorso al regolamento (53) o comunque a ritenere destinatari della decisione in senso tecnico tutti i lavoratori e i datori di lavoro su scala comunitaria (54). Occorre anche tener conto del fatto che la traduzione del termine « decisione » in alcune lingue è avvenuta secondo una varietà terminologica tale da impedire di giungere a conclusioni che non siano almeno realisticamente problematiche circa la disponibilità da parte del Consiglio della scelta tra decisione in senso tecnico e direttiva, specie dopo la linea adottata dalla Commissione e dal Consiglio in questa prima esperienza applicativa (55). Una linea salutata non sfavorevolmente dai primi commentatori (56), visto che il risultato dell'azione del negoziato collettivo esce pienamente legittimata dal ricorso alla fonte primaria di regolazione comunitaria che è appunto la direttiva. Una tecnica insomma che esalta proprio il nuovo ruolo riconosciuto a Maastricht all'autonomia collettiva anche nella proiezione comunitaria.

Prima di avanzare proposte in riferimento all'attuazione dell'accordo-quadro sui permessi parentali, pur non essendo tenuta a farlo, la Commissione consultò comunque il Parlamento europeo che non mancò di censurare la propria esclusione dal momento decisionale, almeno in senso formale. Ed è verosimile che la stessa cosa accadrà in occasione dell'accordo sul lavoro a tempo parziale. Ma proprio questo riferimento indurrebbe in linea di principio ad escludere lo strumento della direttiva per attuare gli accordi comunitari, dato che altrimenti occorrerebbe applicare la procedura di cooperazione con il Parlamento e la consultazione del Comitato economico e sociale (57) con

---

(53) Cfr. PILATI, *Problemi della contrattazione collettiva europea*, cit., 384.

(54) Cfr. APARICIO TOVAR, *Contrattazione collettiva e fonti comunitarie*, in A. BAYLOS GRAU *et al.*, *Dizionario del diritto del lavoro comunitario*, cit., 190.

(55) Cfr. BERCUSSON, VAN DIJK, *The implementation of the Protocol and Agreement of Social Policy of the Treaty on European Union*, in *IJCLLIR*, 1995, vol. 11, issue 1, 29.

(56) Cfr. CASAS BAAMONDE, *Directivas communitarias de origen convencional y ejecuciòn convencional de las directivas: el permiso parental*, cit., 5-6.

(57) Cfr. LANGLOIS, *Europe sociale et principe de subsidiarité*, cit., 206; MANCINI, *Regole giuridiche e relazioni sindacali nell'Unione Europea*, cit., 38.

possibili richieste di modificare il contenuto dell'accordo (58). Ciò che comunque non si verificò nel caso dell'intesa sui permessi parentali. Nel caso dell'accordo sui permessi parentali non si pose il problema di eventuali rilievi sul contenuto da parte della Commissione o del Consiglio, né la Commissione ha sollevato obiezioni di sorta a proposito di quello sul lavoro a tempo parziale. E in ogni caso sembra potersi riscontrare un'opinione unanimemente convergente (59) circa l'immodificabilità del testo negoziale, visto che diversamente esso non potrebbe essere più considerato come un accordo liberamente stipulato tra le parti sociali. Tanto che par quasi superflua la proposta di introdurre ad ogni buon conto in futuri accordi comunitari una clausola dissolutoria dell'intesa in caso di modifiche del suo contenuto nella fase attuativa (60). Inoltre la Commissione, ove sollecitata da tutti i firmatari, non potrà sottrarsi all'iniziativa di presentazione della « decisione » utile ad attuare l'intesa, restando semmai al Consiglio la responsabilità politica di respingere l'accordo. Infatti senza l'atto formale della Commissione il Consiglio verrebbe privato della possibilità di attuare il prodotto dell'autonomia collettiva, dandole attuazione generalizzata: conseguenza aberrante che induce a propendere per l'obbligatorietà della proposta.

Certo la Commissione ed il Consiglio ben potrebbero, respinto l'accordo, emanare un regolamento o una direttiva con le modifiche ritenute più convenienti (61). Un'evenienza senz'altro possibile di cui non bisogna però sottovalutare le conseguenze sotto forma di reazione delle parti sociali ad un'ipotesi del genere.

Ciò non significa escludere qualunque forma di controllo. « In quanto custode dei Trattati, la Commissione elaborerà le proposte di decisione che essa presenterà al Consiglio tenendo conto... della "legalità" di ciascuna clausola della convenzione collettiva riguardo al di-

---

(58) Cfr. ROCCELLA, TREU, *Diritto del lavoro della Comunità Europea*, cit., 388.

(59) Cfr., fra gli altri, ARRIGO, *Unione Europea, politica sociale e contrattazione collettiva comunitaria: « l'Opera da tre sogni » del vertice di Maastricht*, cit., 189; GRANDI, *Le parti sociali e l'autonomia contrattuale di fronte all'Unione economica e monetaria*, cit., 474; GUÉRY, *European collective bargaining and the Maastricht Treaty*, cit., 591; LANGLOIS, *Europe sociale et principe de subsidiarité*, cit., 206; ROCCELLA, TREU, *Diritto del lavoro della Comunità Europea*, cit., 388.

(60) Cfr. RODRIGUEZ-PINERO, *La negociaciòn colectiva europea tras Maastricht*, cit., 6; GUÉRY, *European collective bargaining and the Maastricht Treaty*, cit., 592.

(61) Cfr. SCHNORR, *I contratti collettivi in un'Europa integrata*, cit., 332.

ritto comunitario » (62). L'eventualità che la Commissione possa non considerare opportuno presentare una proposta al Consiglio, dopo aver ricevuto una richiesta congiunta delle parti sociali firmatarie dell'accordo, sembra doversi riferire dunque ad ipotesi di contrasto fra il tenore dell'intesa stessa e i principi di politica sociale costituzionalizzati nel Trattato o comunque già definiti in sede istituzionale. Oppure potrà trattarsi di materie non rientranti fra le competenze comunitarie (ad es. quelle di cui all'art. 2.6 dell'Accordo: retribuzioni, diritto di associazione, diritto di sciopero, diritto di serrata). È del tutto fuori discussione, come si ricordava in apertura di paragrafo, il ruolo-chiave della Commissione, per più di un profilo. Certo le intese di Maastricht hanno introdotto una tipologia di accordi assai innovativa: da quelli « rinforzati » (ad opera di una decisione del Consiglio su richiesta delle parti), a quelli « sostitutivi » (rispetto ad iniziative comunitarie di tipo legislativo), fino a quelli traspositivi (dei contenuti di una direttiva) (63). Ma hanno anche conferito ulteriori opportunità di azione alla Commissione che dispone ora di un « potere di orientamento » dell'attività contrattuale così da renderla suscettibile di un intervento del Consiglio in funzione attuativa. In altri termini sarà proprio la Commissione a svolgere un ruolo, discreto ma efficacissimo, di influenza nei confronti degli attori affinché il prodotto del loro negoziato, sia esso intersettoriale o di settore, corrisponda alle attese proprie e del Consiglio. Un'opera creatrice che sarà senz'altro decisiva, visto l'effetto deterrente dell'alternativa di assumere comunque un'iniziativa legislativa mutandone anche solo parzialmente l'oggetto rispetto a quello del negoziato. Un ruolo prezioso, al quale si deve finalmente l'inizio della contrattazione comunitaria: un fenomeno che non è dunque il prodotto delle sole parti sociali.

2.9. La contrattazione collettiva nazionale e il diritto comunitario: funzione trasposita ed integratrice delle direttive.

La direttiva sui permessi parentali dimostra una netta preferenza per una trasposizione mediante l'intervento delle parti sociali ai sensi

---

(62) COMMISSIONE DELLE COMUNITÀ EUROPEE, *Comunicazione riguardante l'attuazione del protocollo sulla politica sociale presentata dalla Commissione al Consiglio e al Parlamento europeo*, cit., 22.

(63) Cfr. OJEDA AVILÉS, *European collective bargaining: a triumph of the will?* cit., 283.

dell'art. 4.2 dell'Accordo, impostazione confermata dalla Commissione nella proposta di direttiva sul lavoro a part-time. Tale constatazione non sorprende considerando appunto la sua genesi convenzionale. Non a caso l'art. 4.4 concede un anno in più per la trasposizione (rispetto al biennio previsto di norma) in caso di difficoltà particolari ovvero allorché l'attuazione avvenga mediante contratto collettivo.

Anche in questo caso si può parlare di una prima occasione per applicare il principio generale secondo cui le direttive comunitarie possono essere trasposte ricorrendo al contratto collettivo secondo quanto disposto nell'art. 2.4 che testualmente recita: « Uno Stato membro può affidare alle parti sociali, a loro richiesta congiunta, il compito di mettere in atto le direttive prese in applicazione dei paragrafi 2 e 3. In tal caso si assicura che, al più tardi alla data in cui una direttiva deve essere recepita conformemente all'art. 189, le parti sociali abbiano stabilito mediante accordo le necessarie disposizioni, fermo restando che lo Stato membro interessato deve prendere le misure necessarie che gli permettano di garantire in qualsiasi momento i risultati imposti da detta direttiva ». L'ultimo inciso della clausola dell'Accordo ha una importanza assai rilevante (64). Tale formulazione, rinvenibile peraltro in termini analoghi in numerose direttive, implica che lo Stato membro interessato debba prevedere procedure in grado di supplire, se del caso, a eventuali lacune dell'accordo di trasposizione della direttiva. La finalità evidente è infatti quella di garantire che i lavoratori interessati possano in pratica godere effettivamente dei diritti conferiti loro dalla direttiva (65).

Pertanto non pare dubitabile che l'utilizzo del contratto collettivo a tal fine non sia ammissibile nei contesti nazionali (come l'Italia) in cui esso è sprovvisto dei caratteri che la Corte di Giustizia delle Comunità Europee ha ritenuto necessari per considerarlo equivalente allo strumento legislativo nell'opera traspositiva dalla normativa comunitaria (66). Tale conclusione si evince dalle pronunce nei casi 91/81

---

(64) Cfr. SCIARRA, *Introduzione. Rappresentanze dei lavoratori in azienda*, IN CARUSO, D'ANTONA, SCIARRA (a cura di), *Il diritto del lavoro nell'Unione Europea. Francia. Germania. Gran Bretagna. Spagna*, ESI, Napoli, 1995, 343.

(65) COMMISSIONE DELLE COMUNITÀ EUROPEE, *Comunicazione riguardante l'attuazione del protocollo sulla politica sociale presentata dalla Commissione al Consiglio e al Parlamento europeo*, cit., 24.

(66) Cfr. ROCCELLA, *La Corte di Giustizia e il diritto del lavoro*, 1997, Giappichelli, Torino, 217.

dell'8 giugno 1992 e 235/84 del 10 luglio 1986 in riferimento, rispettivamente, a licenziamenti collettivi e trasferimento d'azienda. L'inattuazione dell'art. 39 della Costituzione italiana e quindi la carenza di efficacia *erga omnes* dei contratti collettivi sembra dunque precludere al nostro Paese la possibilità di ricorrere a questo strumento in via di attuazione delle direttive (67).

Si registrano in proposito opinioni non del tutto consenzienti con tale conclusione. Si è osservato (68) che il rilievo dell'efficacia *erga omnes* è importante ma non sempre essenziale, dipendendo a sua volta dalla funzione e dal contenuto dell'accordo e dalla qualità dei soggetti stipulanti. Interessante appare altresì una più recente prospettazione (69) secondo cui in Paesi come l'Italia potrebbe ipotizzarsi un sistema di « estensione indiretta » dei contratti collettivi per cui lavoratori non ricompresi in senso stretto nel campo applicativo di trasposizione di una direttiva comunitaria ben potrebbero rivendicare la riferibilità di quello loro più vicino, seppur con riferimento pressoché esclusivo alla tutela di diritti fondamentali. Si è argomentato inoltre (70), sulla base anche di recenti distinzioni operate in sede giurisprudenziale, che esulerebbero dall'ambito dell'art. 39 Cost. i contratti con efficacia obbligatoria o compositivi di contrasti sociali (cfr. Cass. 30 giugno 1994, n. 268; Cass. 17 febbraio 1993, n. 1963). In tali casi infatti i sindacati non agirebbero in rappresentanza dei lavoratori ma quali soggetti titolari di interessi collettivi. Potrebbe quindi essere riconosciuta efficacia generalizzata ad intese collettive che non si riferiscano a minimi economici e normativi ma concernano invece obblighi strumentali intercorrenti tra le parti sociali. Il superamento delle difficoltà derivanti dalla mancata applicazione dell'art. 39 Cost. avverrebbe insomma evidenziando la natura gestionale o procedimentale dell'accordo di trasposizione (71). A prescindere da tali prospettazioni in or-

---

(67) Cfr. SCIARRA, *Il dialogo fra ordinamento comunitario e nazionale del lavoro: la contrattazione collettiva*, cit., 739.

(68) Cfr. ARRIGO, *Ampliamento dell'Unione Europea e politica sociale: competenze comunitarie e contratto collettivo europeo*, cit., 30.

(69) Cfr. LYON-CAEN A., *Le role des partenaires sociaux dans la mise en oeuvre du droit communautaire*, in *DS*, 1997, 73-74.

(70) Cfr. FOGLIA, SANTORO PASSARELLI G., *Profili di diritto comunitario del lavoro*, cit. 105.

(71) Cfr. FLAMMIA, *Ordinamento sindacale italiano e Protocollo sociale di Maastricht*, in AA.VV., *Protocollo sociale di Maastricht: realtà e prospettive*, cit., 103.

dine al processo di trasposizione, certo è che il prodotto di un processo negoziale in ambito comunitario, successivamente esteso come nel caso dell'accordo sui permessi parentali ad opera di una direttiva, eserciterà probabilmente uno stimolo per attività negoziali ulteriori sul piano interno creando un conseguente effetto di « europeizzazione » dell'autonomia collettiva (72). E del resto una complementarietà fra diritto comunitario e contrattazione collettiva di diritto interno si era già verificata con la direttiva 93/104/CEE del 23 novembre 1993 in materia di orario di lavoro che rinvia a « contratti collettivi o accordi conclusi fra le parti sociali a livello nazionale o regionale » per l'individuazione del « lavoratore notturno » (art. 2.4.b. ii). Ancor più recentemente il legislatore comunitario ha fatto un esplicito richiamo alla contrattazione collettiva interna, incaricandola di un'opera integratrice. Nella direttiva sul distacco dei lavoratori nell'ambito di una prestazione di servizi 96/71/CEE del Parlamento europeo e del Consiglio del 16 dicembre 1996 si prevede infatti all'art. 3.4 che i contratti collettivi possano derogare al principio generale assicurando una certa flessibilità nell'applicazione delle disposizioni in vigore nel Paese ospite in materia salariale e di durata minima delle ferie annuali retribuite. Sempre all'autonomia collettiva è altresì riconosciuta capacità derogatoria in materia di minimi salariali quando la durata del distacco non supera il mese. È necessario rilevare in proposito che la direttiva sul distacco non si riferisce solo ai contratti collettivi nazionali « dichiarati di applicazione generale » per riconoscere loro questo effetto derogatorio. L'art. 3.8 infatti consente agli Stati membri di avvalersi: *a*) « dei contratti collettivi ... che sono in genere applicabili a tutte le imprese simili nell'ambito di applicazione territoriale e nella categoria professionale o industriale interessate »; *b*) « dei contratti collettivi conclusi dalle organizzazioni delle parti sociali più rappresentative sul piano nazionale e che sono applicati in tutto il territorio nazionale ». Una parificazione che equivale al riconoscimento del ruolo di intese anche prive di efficacia generalizzata, sia pure non ad effetti traspositivi ma di semplice integrazione ovvero di deroga di normative comunitarie.

---

(72) Cfr. NEGRELLI, TREU, *L'integrazione europea come fattore di stabilità delle relazioni industriali italiane*, cit., 53.

3. Il livello micro: la prospettiva transnazionale nella direttiva sui comitati aziendali europei.

Il fondamento giuridico di un sistema di relazioni industriali a livello comunitario in una dimensione microeconomica è sicuramente affermabile dopo l'emanazione della direttiva 94/45/CEE del Consiglio del 22 settembre 1994 riguardante l'istituzione di un comitato aziendale europeo o di una procedura per l'informazione e la consultazione dei lavoratori nelle imprese e nei gruppi di imprese di dimensioni comunitarie (v. anche *retro* al § 1). Pur preceduta dall'esperienza di alcuni accordi multinazionali raggiunti a livello di impresa o di gruppi nella seconda metà degli anni ottanta, l'esperienza di una contrattazione comunitaria a livello micro, anche se forse già riconducibile in termini strettamente giuridici all'interno del campo applicativo dell'articolo 4 dell'Accordo, è stata sicuramente esaltata dalla nuova direttiva sui « comitati aziendali europei » (CAE). Essa rappresenta il primo fallimento delle nuove prospettive negoziali delineate dalle intese di Maastricht (v. *supra* al § 2.6), costituendo al tempo stesso un successo dell'iniziativa legislativa regolata dall'Accordo e ponendo dunque le premesse per una ricca attività negoziale.

3.1. Gli attori delle relazioni industriali nelle imprese o gruppi di imprese di dimensioni comunitarie.

In sintesi (73), la direttiva è finalizzata a migliorare il diritto all'informazione e alla consultazione dei lavoratori nelle imprese e nei gruppi di imprese di dimensioni comunitarie (art. 1.1), intendendosi per tali i complessi che impieghino almeno 1.000 lavoratori negli Stati membri e almeno 150 lavoratori per Stato membro in almeno due Stati membri (art. 2.1a). All'uopo il legislatore comunitario prevede l'istituzione di un comitato aziendale europeo o di una procedura per l'informazione e la consultazione. Per realizzare tali obiettivi, la direzione centrale (dell'impresa o gruppo di imprese di dimensioni comunitarie) deve avviare le trattative per l'istituzione del CAE o della procedura di informazione e consultazione. Ciò può avvenire o di propria iniziativa o previa richiesta scritta di almeno 100 lavoratori, ovvero dei loro rappresentanti, ancora una volta di almeno due imprese o stabi-

(73) Cfr. BIAGI, *La Direttiva comunitaria del 1994 sull'informazione e consultazione dei lavoratori: una prospettiva italiana*, in *DRI*, 1995, 35 e ss.

limenti situati in due o più Stati membri diversi (art. 5.1). Per quanto riguarda la nozione di « rappresentanti dei lavoratori » la direttiva all'art. 2.1d) si limita a rinviare alle legislazioni e/o alle prassi nazionali.

Val la pena sottolineare da subito che la direttiva prevede dunque un obbligo di negoziare che sosterrà indirettamente una contrattazione di tipo europeo (74), seguendo un modello « promozionale » ben noto nella legislazione italiana. Le trattative devono essere condotte da una forma di rappresentanza dei lavoratori denominata « delegazione speciale di negoziazione » (da qui in avanti semplicemente DSN), le cui modalità di costituzione (si tratti di elezione o di designazione) sono stabilite dai singoli Stati membri. Pur lasciando loro ampia discrezionalità, la direttiva pretende che essi facciano in modo che i lavoratori delle imprese e/o degli stabilimenti in cui non esistono rappresentanti dei lavoratori, per motivi indipendenti dalla loro volontà, abbiano il diritto di eleggere o di designare i membri della DSN (art. 5.2a).

Solo pochi principi sanciti nella direttiva sono destinati a prevalere sulla legislazione nazionale: numero minimo e massimo dei membri (3 e 17, rispettivamente), provenienza dei rappresentanti da tutti gli Stati membri dove sono situate le imprese e gli stabilimenti, nonché la presenza di membri supplenti (art. 5.2). La composizione di questo gruppo di contrattazione transnazionale non viene specificata e di conseguenza può comprendere membri della DSN che non siano occupati nell'impresa (o nel gruppo), ad esempio sindacalisti attivi in organizzazioni nazionali così come di livello europeo. Certamente il funzionamento interno della DSN non è ritenuto irrilevante dal legislatore comunitario. Non a caso l'eventuale drastica decisione di non aprire i negoziati con la direzione centrale (o di porvi termine) deve essere presa in base alla regola dei « 2/3 dei voti » (art. 5.5). Tutto lascia prevedere quindi che la DSN rediga un regolamento interno che regoli *ex professo* il procedimento decisionale. Del resto il potere di questo nuovo organismo transnazionale di rappresentanza a fini negoziali per la prima volta affacciatosi nel diritto comunitario è considerevole per il futuro delle relazioni industriali della multinazionale europea. Conseguentemente la sua vita interna non può essere semplicemente considerata a stregua di una questione privata, sottratta ad ogni

(74) Cfr. GUARRIELLO, *Ordinamento comunitario e contrattazione collettiva*, 1992, Milano, 149.

controllo proveniente dalla direzione, dalla magistratura e, soprattutto, dai lavoratori rappresentati. Sono certo molto esigue le probabilità che la DSN rifiuti le trattative o ponga loro fine (75): in ogni caso si tratta di principi che devono essere introdotti con chiarezza nella legislazione nazionale che opererà la trasposizione della direttiva.

Non c'è dubbio che l'accordo tra direzione centrale e la DSN per la creazione del CAE sia interamente volontario (art. 5.3), benché una lista delle materie da discutere al tavolo delle trattative sia fornita dall'art. 6. Oltre a ciò il principio da sottolineare accettato dalla direttiva è il reciproco riconoscimento dei sistemi esistenti in materia di rappresentanza dei lavoratori come canali per la designazione/elezione dei membri dei CAE (76). Non vi è alcun modello privilegiato e non viene fatta alcuna scelta tra organismi elettivi e organizzazioni sindacali (77). E interessante tuttavia notare come si configuri un canale unico, o, almeno, una sola entità, il CAE, il quale dovrebbe essere riconosciuto (in aggiunta alla titolarità dei diritti di informazione e consultazione) anche come agente pienamente legittimato ai fini di possibili trattative contrattuali.

Dunque la direttiva ammette che possa costituirsi un'istanza rappresentativa a livello europeo anche se non vi siano organizzazioni sindacali attive all'interno dell'impresa. Sembra quasi che il legislatore abbia voluto attestarsi su una visione neutra, in realtà contraddetta dal ruolo decisivo che le strutture di rappresentanza sindacale su scala transnazionale hanno avuto nella formazione degli accordi finora sottoscritti (78) per la costituzione dei CAE. In ogni caso si sta assistendo alla nascita di un numero elevatissimo di nuove strutture di rappresentanza a livello transnazionale, tenendo conto che approssimativamente 1.200 imprese saranno toccate dalla disciplina comunitaria in oggetto che si estende all'insieme dello Spazio Economico Europeo (79).

---

(75) Cfr. ROOD, *Workers' Participation: New Initiatives at European Level*, in *IJCLLIR*, 1992, 325.

(76) Cfr. HALL, *Behind the European Works Council Directive: the European Commission's Legislative Strategy*, in *British Journal of Industrial Relations*, 1992, 562.

(77) Cfr. JACOBS, ZEIJEN, *European Labour Law and Social Policy*, Tilburg University Press, 1993, 120.

(78) Cfr. JACQUIER, *Les chemins possibles du comité d'entreprise européen*, in *DS*, 1996, 12, 1083.

(79) Cfr. MARGINSON, SISSON, *Multinational Companies and the future of collective bargaining: a review of the research issues*, in *EJIR*, 1996, vol. 2, 2, 189.

La direttiva ammetteva, prima della sua entrata in vigore avvenuta il 22 settembre 1996, quindi due anni dopo la sua emanazione, che qualora fosse stato stipulato « un accordo applicabile all'insieme dei lavoratori che prevede una informazione e una consultazione transnazionale dei lavoratori », esso non sarebbe stato sottoposto agli obblighi della direttiva (art. 13.1). Una capacità derogatoria di enorme portata innovativa nel diritto comunitario. Una previsione che ha consentito di riferire al CAE una presunzione legale di maggiore rappresentatività, agendo indiscutibilmente a nome dell'insieme dei lavoratori » di cui è significativo accenno nella norma comunitaria (80), nel senso che qualunque sia la soluzione adottata dal singolo Stato membro, i rappresentanti dei lavoratori dovranno effettivamente rappresentare la totalità dei dipendenti (81). Un eventuale esito infruttuoso dell'attività negoziale non impedisce la nascita del CAE. L'art. 7 infatti dispone l'applicabilità delle « prescrizioni accessorie » contenute nell'Allegato alla direttiva (così come trasposte dallo Stato membro in cui si trova la direzione centrale) in tre casi (art. 7): 1) « qualora la direzione centrale e la delegazione speciale di negoziazione decidano in tal senso »; 2) « qualora la direzione centrale rifiuti l'apertura di negoziati in un periodo di 6 mesi » a decorrere dalla richiesta iniziale dei lavoratori; 3) « qualora — entro tre anni a decorrere da tale richiesta — le parti in causa non siano in grado di stipulare un accordo ai sensi dell'art. 6 », sempre che la DSN non abbia deciso di non avviare ovvero di interrompere le trattative. Si tratta di un modello non incompatibile né con le strutture transnazionali di imprese di dimensioni europee con sede in Italia, né, più in generale, con l'attuale sistema di rappresentanza collettiva dei lavoratori. Sembra sufficiente ricordare in proposito che l'elezione e la designazione del CAE dovrà avvenire in accordo con la legislazione e/o la prassi nazionale (cfr. punto 1 *b*) dell'allegato. Un accenno merita il tema della tutela dei rappresentanti dei lavoratori, che si riferisce non solo ai membri della DSN e del CAE, ma anche a quelli che esercitano tali funzioni nel contesto di una procedura di informazione e consultazione. Nel disciplinare questo argomento la direttiva abbandona il principio generale secondo il quale la

---

(80) Cfr. ARRIGO, *Politica sociale comunitaria e Direttiva 94/45/CE: orientamenti sindacali e trasposizione negli ordinamenti interni, in particolare quello italiano*, cit., 58.

(81) Cfr. LAULOM, *La direttive sui comitati aziendali europei. L'importanza di una transizione*, in *DLRI*, 1995, 615.

legge da applicare sarebbe quella del Paese in cui è situata la direzione centrale. L'art. 10 adotta una logica più nazionale (o decentralizzata); inevitabilmente i rappresentanti dei lavoratori verranno tutelati secondo gli *standards* nazionali, cioè in relazione al Paese nel quale essi sono effettivamente impiegati. Questo principio sta comportando l'adozione di una certa varietà di soluzioni nei diversi Stati membri (82).

3.2. Le attività degli attori sociali comunitari a livello aziendale o di gruppo.

Secondo quanto dispone la direttiva, l'oggetto principale dell'intervento comunitario è dunque quello di « migliorare » i diritti di informazione e consultazione (art. 1.1). L'informazione dovrebbe riferirsi « segnatamente » (cioè principalmente, ma non esclusivamente) a « questioni transnazionali che incidono notevolmente sugli interessi dei lavoratori » (art. 6.6), mentre la consultazione deve interpretarsi come « uno scambio di opinioni e l'instaurazione di un dialogo » tra le due parti (art. 2.11). Un accordo concluso ai sensi dell'art. 6 deve stabilire in quale modo i rappresentanti dei lavoratori eserciteranno il proprio diritto di riunione in modo da discutere le informazioni ad essi fornite. Invece di introdurre un CAE, la direzione centrale potrebbe acconsentire all'instaurazione di una o più procedure d'informazione e consultazione (art. 6.3). La differenza tra le due opzioni sta in un diverso livello di flessibilità, cioè nel grado di informalità dell'organismo di rappresentanza dei lavoratori su scala transnazionale. Quanto al contenuto, un CAE, o la DSN o le altre forme di rappresentanza dei lavoratori, tutte hanno il diritto di esercitare gli stessi diritti minimi.

In ogni caso la direttiva prevede che i diritti di consultazione e di informazione esistenti secondo la legislazione nazionale non debbano soffrire di alcun pregiudizio (art. 12.1). Il sistema italiano si basa su regole stabilite da contratti collettivi a vari livelli, di settore o d'azienda, a partire dalla fine degli anni Settanta. Conseguentemente esso è caratterizzato da un elevato livello di informalità e frequente-

---

(82) Cfr. BLANPAIN, WINDEY, *European Works Councils. Information and consultation of employees in multinational enterprises in Europe*, 1996, 2nd and revised edition, Leuven.

mente costituisce un'attività preliminare rispetto alla successiva contrattazione collettiva (83). I diritti di informazione e consultazione di cui al punto 2 dell'Allegato alla direttiva assomigliano molto all'esperienza italiana fondata sulla contrattazione collettiva. Si richiamano infatti, come possibile oggetto delle informazioni e consultazioni del CAE, materie come la situazione economica e finanziaria, l'evoluzione probabile delle attività, la situazione e l'evoluzione dell'occupazione, gli investimenti, i cambiamenti fondamentali riguardanti l'organizzazione, l'introduzione di nuovi metodi di lavoro e di nuovi processi produttivi, i trasferimenti di produzione, le fusioni, le diminuzioni delle dimensioni o chiusura delle imprese, ecc.

Analogamente la applicazione della direttiva non dovrà pregiudicare le misure prese per la trasposizione delle direttive degli anni settanta sui licenziamenti collettivi e sul trasferimento d'azienda (art. 12.1). Nella direttiva la formula adottata è quella di una « consultazione con l'obiettivo di raggiungere un accordo », non troppo difforme dal modello di partecipazione dei lavoratori previsto dall'Allegato al punto 3, quando si verificano « circostanze eccezionali ». In questo caso il CAE avrà diritto di incontrare non solo la direzione centrale, ma anche i rappresentanti delle singole imprese o stabilimenti.

3.3. Gli accordi transnazionali in materia di informazione e consultazione.

La direttiva prevede espressamente due tipi di intese: gli accordi in vigore (sottoscritti prima del 22 settembre 1996: art. 13) e gli accordi tra direzione centrale e DSN (art. 6). In entrambi i casi essi svincolano le parti dall'osservare le prescrizioni accessorie (art. 10.2 e 6.4), adottando una tecnica assai innovativa per il diritto sociale comunitario. Un accordo potrebbe essere concluso anche tra direzione centrale e CAE (o rappresentanti dei lavoratori nel contesto di una procedura d'informazione e consultazione), poiché la loro relazione deve essere basata su uno « spirito di cooperazione, nell'osservanza dei loro diritti ed obblighi reciproci » (art. 9), una formula che sembra aprire la strada anche a possibili intese di tipo contrattuale.

Già gli accordi conclusi prima dell'entrata in vigore della diret-

---

(83) Cfr. TREU, NEGRELLI, *I diritti di informazione nell'impresa*, Il Mulino, Bologna, 1995, 75.

tiva hanno giocato un ruolo chiave poiché essi sostituiscono le prescrizioni minime stabilite dalla direttiva stessa. Questa situazione sembra molto interessante per le multinazionali con sede in Italia, se si tiene conto del rilievo della contrattazione collettiva nel regolare le attività di informazione e consultazione. Tuttavia il legislatore comunitario è chiaro nel pretendere che tale tipo di accordi sia applicabile « all'insieme dei lavoratori », ponendosi quindi nel contesto italiano il problema della mancata attuazione dell'art. 39 Cost. in relazione al problema dell'*erga omnes*. Sulla scorta della più recente giurisprudenza (v. *supra* al § 2.9), si prospetta la soluzione di riconoscere efficacia generalizzata agli accordi che, come appunto quelli in oggetto, riguardino obblighi strumentali intercorrenti tra le parti sociali (84). Si è comunque sul piano di un accordo realizzato in sede aziendale ed i problemi di difetto di vincolatività generalizzata potrebbero essere aggirati anche sotto questo profilo.

I negoziati su base volontaria sono possibili anche in una fase successiva, dopo la costituzione della DSN (art. 6), in relazione a varie materie, contemplate o meno dalla direttiva, compresa la delicata questione della legislazione nazionale applicabile. Gli accordi volontari potrebbero ovviamente prevedere condizioni migliori di quelle stabilite dalle prescrizioni accessorie. Non è difficile prevedere pertanto lo sviluppo di modelli eterogenei (85) che riflettono i sistemi nazionali di relazioni industriali a livello d'azienda. In via di principio questi accordi potrebbero stabilire delle norme meno favorevoli ai lavoratori rispetto agli *standards* minimi, proprio in virtù della loro capacità di produrre un effetto sostitutivo (art. 6.4). In realtà ciò sembra molto improbabile poiché dopo 3 anni di negoziati infruttuosi la DSN è in grado di ottenere l'applicazione immediata della disciplina contenuta nell'Allegato.

I contratti collettivi transnazionali hanno finalmente una base giuridica nella direttiva, ciò che li distingue da quelli che trovano il proprio fondamento nell'art. 4.2 dell'Accordo (86), essendo più corret-

---

(84) Cfr. FOGLIA, SANTORO PASSARELLI, *Profili di diritto comunitario del lavoro*, cit., 105.

(85) Cfr. WEISS, *Information, consultation and partecipation in EEC*, in *Yearbook of Polish Labour Law and Social Policv*, 1991, 61.

(86) Cfr. FOGLIA, SANTORO PASSARELLI, *Profili di diritto comunitario del lavoro*, cit., 94.

tamente definibili come multinazionali piuttosto che europei (87), sebbene entrambi qualificabili come di livello comunitario (88). Tanto più che sono comprese anche imprese multinazionali la cui direzione centrale non sia situata in uno Stato membro (art. 4.2) che dovranno provvedere ad eleggere un rappresentante all'interno dell'area comunitaria (in assenza di designazione la responsabilità incombe sulla direzione dello stabilimento o dell'impresa del gruppo che impiega il maggior numero di lavoratori in uno Stato membro). Una base giuridica che comprende le prescrizioni accessorie di cui all'Allegato e che è in grado di condizionare il contenuto di intese, qualificabili a loro volta come istituzionali, giacché danno vita ad istituzioni partecipative.

3.4. L'esperienza applicativa e traspositiva della direttiva CAE.

L'esperienza applicativa degli accordi stipulati prima dell'entrata in vigore della direttiva dimostra da un lato il ruolo decisivo delle organizzazioni sindacali anche a livello europeo, e, dall'altro, l'influenza esercitata dalla prassi di relazioni industriali del Paese ove è situata la direzione centrale e dove quindi viene conclusa l'intesa (89). Del resto era prevedibile che, stabilito l'obiettivo dell'effettività dei diritti di informazione e consultazione a livello transnazionale, il suo perseguimento avvenisse per mezzo di meccanismi diversi forgiati con duttilità dalla contrattazione collettiva (90).

Oltre la metà degli accordi finora stipulati riguarda imprese multinazionali con sede in Francia e in Germania e la stragrande maggioranza è stata costituita sotto forma di comitati congiunti sul modello del *comité de groupe* francese (91). Le più accreditate indagini su questa ricca esperienza negoziale (92) hanno rivelato una grande varietà di soluzioni, nell'individuazione delle forme di rappresentanza incaricate

---

(87) Cfr. NEGRELLI, TREU, *L'integrazione europea come fattore di stabilità delle relazioni industriali italiane*, cit., 60.

(88) Cfr. LYON-CAEN A., *La negociaciòn collective dans les dimensions internationales*, in *DS*, 1997, 353.

(89) Cfr. JACQUIER, *Les chemins possibles du comité d'entreprise européen, cit.*, 1081 e ss.

(90) Cfr. RODRIGUEZ-PINERO, *Informaciòn y consulta de los trabajadores a nivel trasnacional comunitario: el modelo negocial*, in *RL*, 1995, 19, 7.

(91) Cfr. SCHULTEN, *European works councils: prospects for a new system of european industrial relations*, in *JIR*, 1996, vol. 2, 3, 313.

(92) Cfr. BONNETON, CARLEY, HALL, KRIEGER, *Rassegna degli accordi attuali in*

delle trattative, nelle stesse denominazioni adottate in alternativa a quella di CAE, nella durata delle intese e nei meccanismi di rinnovo, nel campo di applicazione geografico, nella distribuzione dei seggi all'interno del CAE e nei meccanismi di elezione/designazione dei componenti, nelle competenze stesse del CAE, nella frequenza delle riunioni, infine nella trattazione dei temi più delicati come la presenza ed il compenso degli « esperti », la confidenzialità delle informazioni, la formazione a favore dei componenti del CAE. Una ricchezza di intese che ha ricompreso anche multinazionali britanniche, rivelando, almeno sotto questo profilo, l'inefficacia dell'*opting out* del Regno Unito rispetto agli accordi di Maastricht (93). Appare evidente che le multinazionali, originariamente ostili alla prospettiva di rendere più efficaci i diritti di informazione e consultazione mediante la costituzione di un CAE, non solo hanno rinunciato ad ogni opposizione ma vi ritrovano un vantaggio determinandosi una sorta di « identità europea ». Ciò consente infatti di transnazionalizzare profili decisivi nella gestione delle risorse umane come la formazione e la politica delle pari opportunità, intervenendo talvolta anche in tema di orario. Una prospettiva che esalta nel contempo la capacità dei rappresentanti dei lavoratori di contrastare regimi di tipo « shopping » nella regolazione delle condizioni di lavoro che sfocino in casi più o meno conclamati di *dumping* sociale.

Certo non è inutile mettere in guardia le organizzazioni sindacali circa i rischi che in qualche modo potrebbero correre nella dimensione transnazionale sul fronte della concorrenza di forme rappresentative come i CAE, anche se la spinta verso una decentralizzazione delle relazioni industriali europee potrebbe costituire un elemento di rivitalizzazione del movimento sindacale nel suo complesso. Tenuto conto che circa 1500 fra imprese e stabilimenti presto o tardi potrebbero essere interessati da questa esperienza, esprimendo ognuno alcuni rappresentanti, l'elevato numero di soggetti impegnati in una nuova dimensione delle relazioni industriali, sempre più pratica e operativa, è davvero un elemento di grossa novità (94).

Quest'esperienza applicativa su scala negoziale rappresenta un

---

materia di informazione e consultazione nelle multinazionali europee, 1996, Bruxelles-Lussemburgo, 13.

(93) Cfr. VILLALÒN, *La informaciòn y la consulta a los trabajadores en las empresas de dimensiòn comunitaria*, in *RL*, 1994, 14, 29.

(94) Cfr. VISSER, *Traditions and transitions in industrial relations: a European*

ulteriore elemento di novità, traducendosi in una sorta di « trasposizione anticipata » (nel biennio precedente la sua effettiva entrata in vigore) della direttiva. Essa ha stimolato in questo arco di tempo un'attività negoziale in Europa che ora consente di studiare le relazioni industriali a tale livello anche in un'ottica operativa. Questo non toglie ovviamente nulla all'importanza del momento traspositivo in senso tecnico che il legislatore comunitario riteneva dovesse terminare entro il 22 settembre 1996 ma che in numerosi Stati membri, fra cui anche l'Italia, deve ancora concludersi, almeno formalmente.

Le legislazioni nazionali finora approvate si rivelano testi alquanto semplici, proprio al fine di non irrigidire esperienze che nel tempo dovranno meglio consolidarsi. Esse svolgono un ruolo assai rilevante visto che la disciplina introdotta da uno Stato membro (dove sia in ipotesi localizzata la direzione centrale) è destinata ad avere conseguenze anche in altri Stati membri (che ospitino ulteriori stabilimenti dell'impresa di dimensioni comunitarie ovvero imprese del medesimo gruppo di rilevanza comunitaria). Ad esempio la nozione di riservatezza (art. 8) adottata dai Paesi dove è collocata la direzione centrale è destinata a vincolare tutti i rappresentanti dei lavoratori facenti parte della DSN o del CAE, anche nell'ipotesi che molti di essi provengano da Paesi dove la stessa nozione è stata interpretata in maniera più ampia ovvero più ristretta. È da condividere quindi l'impegno profuso dalla Commissione, anche attraverso la costituzione di un apposito gruppo *ad hoc*, nell'opera di coordinamento delle diverse leggi nazionali di trasposizione, proprio per assicurare il buon funzionamento complessivo della direttiva.

Numerosi sono gli Stati membri che hanno trasposto la direttiva se non in anticipo rispetto al termine (Svezia, 2 maggio 1996; Danimarca, 22 maggio 1996; Finlandia, 18 giugno 1996; Irlanda, 10 luglio 1996), almeno pochi giorni dopo (Francia, 12 ottobre 1996; Austria, 17 ottobre 1996; Germania 18 ottobre 1996). I Paesi in ritardo sono significativamente quelli dove le parti sociali hanno avuto un ruolo nell'opera di trasposizione. Il caso della Grecia, della Norvegia, del Portogallo, nonché dell'Italia dove il 27 novembre 1996 CONFINDUSTRIA e Assicredito hanno sottoscritto con CGIL, CISL e UIL un

---

view, in VAN RUYSSEVELDT, VISSER (a cura di), *Industrial Relations in Europe. Traditions and Transitions*, 1996, Londra, 39.

accordo interconfederale riguardante la materia in oggetto (95). L'accordo raggiunto non può ancora considerarsi come completa trasposizione in Italia della direttiva, anche se esso spiega già un effetto traspositivo anticipato per quanto riguarda la designazione dei membri della DSN e del CAE, evitando così la conseguenza più immediata e negativa derivante dall'assenza di normative nazionali di trasposizione. A proposito della DSN si prevede che i componenti siano designati dalle organizzazioni sindacali che abbiano stipulato il CCNL applicato nell'impresa o nel gruppo di imprese interessate, congiuntamente con le rappresentanze sindacali unitarie (RSU) dell'impresa o del gruppo di imprese (art. 6), dettando previsioni anche per la costituzione (art. 7) e i suoi compiti (art. 8). Analoghe previsioni sono contenute nell'accordo (art. 16) per quanto riguarda il CAE.

La direttiva non potrà essere considerata applicata adeguatamente sino a quando la legislazione nazionale non avrà previsto delle sanzioni effettive (96). A questo proposito le parti sociali hanno indicato al legislatore italiano alcune soluzioni nell'ambito di un c.d. « parere comune » che suggerisce un'innovativa soluzione per i casi in cui la direzione centrale non renda disponibili le informazioni sul numero dei lavoratori occupati (art. 2.1, lett. *b*) e *d*)), ovvero risulti inadempiente agli obblighi di informazione e consultazione (art. 9). Si tratta di un procedimento arbitrale irrituale dove una Commissione (pariteticamente composta da membri nominati dalle parti interessate e presieduta dal Direttore Generale dei Rapporti di Lavoro del Ministero del Lavoro) emette un lodo irrituale inoppugnabile. Soluzione che, al pari di altre contenute nell'accordo interconfederale (come il riferimento alle RSU, anziché alle RSA) (97), suscita consistenti perplessità in ordine alla sua traduzione in sede legislativa (98). Tuttavia il legislatore potrebbe orientarsi a favore di un intervento limitato a poche materie forse coperte da riserva di legge, provvedendo poi alla sem-

---

(95) Cfr. BIAGI, *L'Accordo interconfederale del 27 novembre 1996 per il recepimento della Direttiva 94/45 sui CAE*, in *DRI*, 1997, 145.

(96) Cfr. ROCCELLA, *Sanzioni e rimedi nel diritto del lavoro comunitario*, in *RIDL*, 1994, I, 90.

(97) Cfr. ARRIGO, *Politica sociale comunitaria e Direttiva 94/45/CE: orientamenti sindacali e trasposizione negli ordinamenti interni, in particolare quello italiano*, cit., 56.

(98) Cfr. BIAGI, *L'Accordo interconfederale del 27 novembre 1996 per il recepimento della Direttiva 94/45 sui CAE*, cit., 145.

plice estensione dell'accordo in parola che indubbiamente possiede un'efficacia obbligatorio-procedurale, sul modello adottato per i congedi parentali (v. *supra* al § 2. 8) (99). Qualunque sia l'esito del processo traspositivo, è indubitabile che il ruolo delle parti sociali avrà assunto in questa circostanza una valenza paradigmatica per il futuro, anche al prezzo di un consistente ritardo dovuto all'inevitabile incrociarsi delle trattative finalizzate alla trasposizione con questioni di ordine interno proprie della dialettica quotidiana fra imprenditori e sindacati (100).

4. La « comunitarizzazione » delle relazioni industriali nell'Unione Europea.

Le più recenti evoluzioni fin qui riassunte hanno smentito le previsioni pessimistiche circa l'affermarsi di livelli europei di contrattazione collettiva. Non era in realtà errato sostenere (101) la necessità di un mandato negoziale *bottom up* in capo alle organizzazioni europee degli imprenditori e dei lavoratori, l'esigenza dell'avvicinamento delle diversissime strutture contrattuali nazionali, nonché di un volontario coordinamento delle politiche rivendicative nazionali, elementi ancora oggi non del tutto realizzatisi. È vero però che si sono verificati altri presupposti, non meno decisivi, perché comunque continuasse una spinta, una pressione verso l'europeizzazione. La progressiva internazionalizzazione degli attori è cresciuta, come effetto del processo di globalizzazione dell'economia e dell'avanzamento della stessa integrazione comunitaria. E, soprattutto, alle parti sociali sono stati conferiti « diritti quasi costituzionali di partecipazione alla formazione della politica sociale, un fatto senza precedenti » (102), un'innovazione di

---

(99) Cfr. TREU, *Conclusioni*, in AA.VV., *Informazione e consultazione dei lavoratori nelle imprese italiane di dimensioni comunitarie (direttiva 94/45/CE)*, in *NGL*, 1996, supplemento al n. 15, 229.

(100) Cfr. MASSELLA DUCCI TERI, *La recezione della direttiva 94/45/CE tra funzione normativa delle Parti sociali e ruolo di garanzia del legislatore*, in AA.VV., *Informazione e consultazione dei lavoratori nelle imprese italiane di dimensioni comunitarie (direttiva 94/45/CE)*, cit., 70.

(101) Cfr. D'ANTONA, *Armonizzazione del diritto del lavoro e federalismo nell'Unione Europea*, in *RTDPC*, 1994, 717.

(102) Cfr. STREECK, *La politica sociale europea dopo l'accordo di Maastricht: vin-*

importanza decisiva che non a caso non ha tardato a dare frutti concreti come l'accordo quadro sui permessi parentali.

Occorre ricordare inoltre che i sistemi nazionali di relazioni industriali si sono affermati parallelamente alla crescita della contrattazione collettiva. Non c'è ragione per non ritenere che ciò debba accadere anche sulla scena europea (103) ed in effetti è proprio quello a cui stiamo assistendo. Si può osservare che le parti sociali, sia nell'esperienza dell'accordo-quadro sui permessi parentali sia in quella dei CAE, hanno dimostrato di voler superare con un forte dinamismo negoziale le difficoltà che pur ancor oggi si frappongono alla piena configurabilità di un sistema di relazioni su scala continentale, in una logica di progressiva « comunitarizzazione ». Logica che potrebbe riuscire utile anche agli imprenditori al fine di ridurre la competizione sulle condizioni di lavoro.

Il pericolo di una « americanizzazione » delle relazioni industriali paventato come possibile conseguenza dell'esperienza dei CAE (104) non deve essere sopravvalutato, anche se indubbiamente può configurarsi il rischio di relazioni industriali transnazionali su scala aziendale, sganciate da altri livelli negoziali. La vitalità dei CAE non deve essere vista necessariamente come concorrenziale con l'attività delle organizzazioni sindacali. Va colta invece in tutta la sua importanza il fatto che a questo livello micro per il progredire della transnazionalità non ha rilievo il difetto di organizzazione sul fronte imprenditoriale riscontrabile invece su scala macro (105). Fra l'altro l'affermarsi di una cooperazione fra i movimenti sindacali nazionali all'interno dei CAE potrà condurre all'adozione di livelli minimi di tutela nelle multinazionali, punto di partenza per impostare poi una contrattazione collettiva europea (106).

L'effetto dell'esperienza CAE non è stato ancora tale da consen-

---

coli ed opportunità per il dialogo sociale, in CESOS, *Le relazioni sindacali in Italia, Rapporto 1992/93*, 1994, Roma, 219.

(103) Cfr. CELLA, *Lavoro Europa-Mondo: sulla possibilità di relazioni industriali sovranazionali*, cit.

(104) Cfr. BORDOGNA, *Wage bargaining and industrial relations under the single European currency. The problem of relationships between EMU and non-EMU countries*, in *Transfer*, 1996, vol. 2, 2, 308-309.

(105) Cfr. TRAXLER, *European trade union policy and collective bargaining — mechanisms and levels of labour market regulation in comparison*, 1996, 294.

(106) Cfr. BAUMANN, LAUX, SCHNEPF, *Collective bargaining in the European building industry - European collective bargaining?*, cit., 331.

tire di superare in una logica di internazionalizzazione e quindi di convergenza (107) le rilevanti differenze tuttora riscontrabili fra i sistemi di relazioni industriali dei diversi Stati europei (108). Anche se l'influenza in termini concertativi (macro) (109) e partecipativi (micro) dell'azione comunitaria sui sistemi nazionali non può passare già ora inosservata. Il metodo della concertazione sociale è sicuramente divenuto un elemento caratterizzante di numerosi sistemi nazionali riflettendo l'esperienza comunitaria del dialogo sociale (110) con benefici effetti di stabilizzazione sui sistemi politici. Quanto alla logica partecipativa indotta anche dalla direttiva CAE, essa può costituire per le imprese europee un vantaggio competitivo, per esempio sotto forma di rapporti altamente fiduciari instauratisi con i rappresentanti dei lavoratori, fattore decisivo in una logica di competizione globale (111). Non si può negare che l'evoluzione dell'integrazione comunitaria sia essenzialmente basata su un processo di tipo intergovernamentale, dominato dagli Stati nazionali, ciò che si riflette senza dubbio sulla dinamica delle relazioni industriali. Ma è altrettanto evidente che l'operato dei CAE potrebbe costituire il veicolo di promozione di un « neo-volontarismo » nelle relazioni industriali europee (112). Tale considerazione a sua volta non può mettere in ombra il dato giuridicamente più rilevante, quello per cui ora la contrattazione collettiva su scala comunitaria, ai due livelli, macro e micro, ha una sicura base istituzionale e consente di usare non impropriamente il termine « comunitarizzazione » anche in riferimento alla contrattazione collettiva ed alle relazioni industriali, oltre che al diritto del lavoro (113). Gli evidenti limiti che tuttora permangono (dalla incerta rappresentatività degli attori fino

---

(107) Cfr. GOETSCY, *Les relations professionnelles en Europe dans les années 1990: convergences ou diversification accrue?* in *DS*, 1993, 12, 994.

(108) Cfr. CLARKE, BAMBER, *Changing management and industrial relations in Europe: converging towards an enterprise focus?* in *The IJHRM*, 1994, vol. 5, n. 3, 633.

(109) Cfr. VALDÉS DAL-RÉ, *Legislaciòn negociada y concertaciòn social: una aproximaciòn*, in *RL*, 1997, 2, 1.

(110) Cfr. MARTÌN VALVERDE, *Concertaciòn social y dialogo social. Especial referencia al papel del Consejo Economico y Socia*l, in *RL*, 1994, 22, 23.

(111) Cfr. TRAXLER, *European trade union policy and collective bargaining — mechanisms and levels of labour market regulation in comparison*, cit., 90.

(112) Cfr. SCHULTEN, *European works councils: prospects for a new system of european industrial relations*, cit., 321.

(113) Cfr. CORSO, *Comunitarizzazione del diritto del lavoro italiano*, in BAYLOS GRAU *et al.* (a cura di), *Dizionario del diritto del lavoro comunitario*, cit., 139.

alla debolezza delle istituzioni democratiche comunitarie) non devono impedire di valutare con realismo i passi compiuti, specie recentemente, che non giustificano più in ogni caso previsioni totalmente pessimistiche circa l'affermarsi di una dimensione europea delle relazioni industriali (114).

A determinare i prossimi sviluppi del processo di « comunitarizzazione » contribuirà certo in maniera decisiva il potere politico (115) ma le parti sociali avranno forse un ruolo sempre crescente, ovviamente per creare non un'impensabile armonizzazione quanto un graduale avvicinamento (116). Se infatti l'intervento legislativo nella sfera sociale su scala comunitaria può essere vissuto come un attacco alla sovranità nazionale, soluzioni concordate dalle parti sociali in chiave di risposta alla competizione di un mercato globalizzato sembrano riuscire a sottrarsi a questa censura (117), rappresentano quindi la prospettiva più promettente.

Le stesse conclusioni della Conferenza Intergovernativa recepite nella bozza del Trattato di Amsterdam nel giugno 1997, pur non accogliendo le aspettative coltivate nella cultura giuslavoristica di un intervento codificatorio dei diritti sociali fondamentali (118) sicuramente rafforzano la dimensione comunitaria delle relazioni industriali. Il documento recante le Conclusioni della Presidenza del Consiglio di Amsterdam già invita apertamente gli attori sociali a tener conto nelle loro discussioni della necessità di operare un bilanciamento fra adattabilità del mercato del lavoro e della sicurezza sociale, così da sviluppare l'occupabilità. Ciò significa che tanto a livello micro (locale) quanto a quello macro (Europeo) alla contrattazione collettiva è offerta una

---

(114) Cfr. MAHNKOPF, ALTVATER, *Transmission belts of transnational competition? Trade unions and collective bargaining in the context of European integration*, in *EJIR*, 1995, vol. 1, 1, 113.

(115) Cfr. STROBY JENSEN, MADSEN, DUE, *A role for a pan-European trade union movement? — possibilities in European IR regulation*, in *IRJ*, 1995, vol. 26, 1, 17.

(116) Cfr. MARGINSON, BUITENDAM, DEUTSCHMANN, PERULLI, *The emergence of the Euro-company: towards a European industrial relations?* in *IRJ*, 1993, vol. 24, 3, 182.

(117) Cfr. CROUCH, *Revised diversity: from the neo-liberal decade to beyond Maastricht*, in VAN RUYSSEVELDT, VISSER (a cura di), *Industrial Relations in Europe. Traditions and Transitions*, London, 1996, 370.

(118) Cfr. RODRIGUEZ PINERO, *Los derechos sociales fondamentales y la Conferencia Intergubernamental*, in *RL*, 1997, 6; SCIARRA, *How "Global" is Labour Law? The Perspective of Social Rights in the European Union*, EU Working Papers, European University Institute, 1996.

grande opportunità di svolgere una decisiva funzione promozionale dell'occupazione (119).

Non è davvero il caso di sottovalutare l'incorporazione nella bozza del Trattato di Amsterdam del capitolo sociale di Maastricht, premessa indispensabile affinché il sistema là delineato risulti vincolante per tutti gli Stati membri, superando anche i residui margini di incertezza nell'applicabilità degli accordi nell'ambito del Regno Unito. Tuttavia appare importante sottolineare che anche nel nuovo titolo sull'occupazione, la bozza del Trattato conferma un ruolo decisivo per le parti sociali. All'articolo 6, ad esempio, il nuovo Comitato per l'occupazione viene incaricato di svolgere il suo mandato consultando le parti sociali. Una previsione che con l'autorevolezza del livello costituzionale conferma la funzione promozionale (e non solo regolatrice) dell'impiego attribuita alle parti sociali. Lo stesso Consiglio peraltro dovrà consultare il Comitato Economico e Sociale dove gli attori sono istituzionalmente rappresentati prima di adottare decisioni in materia che assai significativamente ora comprendono anche « misure di incentivazione » sotto forma di « progetti pilota » (art. 5). Ed è ben evidente a tal proposito (come conferma l'esperienza italiana dei « contratti di area » e dei « patti territoriali ») che il ruolo delle parti sociali è essenziale.

(119) Cfr. TREU, *Il ruolo di una politica sociale europea*, in *DRI*, 1997, 3.

5.

LA DIRETTIVA COMUNITARIA DEL 1994 SULL'INFORMAZIONE E CONSULTAZIONE DEI LAVORATORI: UNA PROSPETTIVA ITALIANA (*)

SOMMARIO: 1. Note introduttive. — 2. Gli attori. — 2.1. L'impresa (controllante). — 2.2. La direzione centrale. — 2.3. Il campo di applicazione occupazionale. — 2.4. Le rappresentanze dei lavoratori. — 2.5. DSN: la delegazione speciale di negoziazione. — 2.6. Il Comitato Aziendale Europeo (CAE). — 2.7. La tutela dei rappresentanti dei lavoratori. — 3. L'oggetto. — 3.1. Informazione e consultazione. — 3.2. Prescrizioni accessorie. — 3.3. Accordi volontari transnazionali. — 4. L'applicazione. — 5. Osservazioni conclusive.

1. Note introduttive.

Scopo di questo articolo è di offrire un commento alla direttiva europea del 22 settembre 1994 (94/45 CEE: di seguito, la direttiva) riguardante l'istituzione di un comitato aziendale europeo (di seguito semplicemente CAE) o di una procedura per l'informazione e la consultazione dei lavoratori nelle imprese (o gruppi d'imprese) di dimensioni comunitarie. L'analisi verrà svolta dal punto di vista di un osservatore italiano, discutendo problemi e questioni relative all'applicazione della direttiva, inquadrata nel contesto nazionale. Ciò significa che l'oggetto principalmente trattato sarà quello di un'impresa (o di un gruppo d'imprese) di dimensioni comunitarie avente la sua direzione centrale in Italia. In altre parole, non si tratta in alcun modo di un commento generale alla direttiva nel suo complesso, ma più semplicemente di una valutazione dei punti e delle questioni più importanti in vista del processo di trasposizione della direttiva stessa, attraverso la legislazione nazionale o la contrattazione collettiva nazionale.

Lo studio è diviso in tre sezioni principali, più una quarta dedicata ai commenti conclusivi. Nella prima sezione verrà studiato il si-

---

(*) Pubblicato in *Diritto delle Relazioni Industriali*, 1995, n. 2, 35-50.

stema degli attori. Le definizioni relative ad entrambe le parti (ad esempio l'impresa o il gruppo d'imprese di dimensioni comunitarie; le rappresentanze dei lavoratori costituenti la delegazione speciale di negoziazione — di seguito: DSN, nonché il CAE) si devono interpretare a partire dal presupposto che questi concetti andranno applicati in armonia con l'esperienza italiana consolidatasi in tema di relazioni industriali sul luogo di lavoro. Infatti, dato che non propone esplicitamente nessun modello generale, la direttiva lascia sufficiente spazio per accordi flessibili su scala nazionale.

Nella seconda sezione ci si concentrerà sull'oggetto della direttiva, cioè la disciplina delineata con riferimento all'area dei diritti di informazione e consultazione. In questa prospettiva l'attenzione verrà rivolta non solo alla disciplina definita dalla direttiva, ma anche alle varie opportunità, apertesi per gli attori, di concludere accordi di carattere transnazionale. La natura ed il contenuto di questi accordi sarà quindi argomento di ulteriore discussione. Particolare attenzione verrà poi prestata ai principi contenuti nella direttiva sconosciuti nella prassi italiana, come per esempio la regola in base alla quale le spese ed i costi per il funzionamento del CAE dovrebbero essere sostenuti dalla direzione.

La terza sezione dello studio, tratterà dell'attuazione della direttiva, tenendo particolarmente conto delle caratteristiche del sistema italiano di contrattazione collettiva. Al riguardo l'analisi del problema della trasposizione confermerà che nel sistema italiano i meccanismi sanzionatori non sono sempre effettivi, anche a causa del problema irrisolto dell'efficacia *erga omnes* della contrattazione collettiva.

2. Gli attori.

2.1. L'impresa (controllante).

Il termine « impresa » (art. 2.1(c)) comprende senza dubbio una certa varietà di figure legali (società madre, consociata, fabbrica, ecc.), accomunate dalla circostanza che si tratta in ogni caso di un'attività economica diretta a creare profitto. La natura imprenditoriale sembra essere fuori discussione, con la conseguente esclusione dal campo del nostro studio dei datori di lavoro non imprenditori. Secondo la terminologia legale italiana, è allora preferibile parlare, più che di « datore di lavoro », di « imprese ». I datori di lavoro non imprenditori, come

ad esempio le istituzioni benefiche o i movimenti (frequentemente di natura religiosa e con sede a Roma), non rientrano nel campo di applicazione della direttiva.

Nell'ordinamento italiano il concetto di « impresa controllante » — che deve essere determinato a seconda della legge nazionale (art. 3.6) o sulla base di un precedente accordo (art. 13) — non è chiarito dalla legge. L'identificazione del « vero » datore di lavoro nel contesto di un gruppo d'imprese è particolarmente importante quando il campo di applicazione, al di sotto del quale la direttiva non si applica, viene determinato in base al livello occupazionale, grazie alla ben nota pratica di dividere artificialmente (e fittiziamente) un'impresa composta da vari centri d'affari in un certo numero di entità legalmente indipendenti. Lo scopo finale è, ovviamente, quello di aggirare in tal modo l'applicazione della legislazione posta a tutela del lavoro subordinato. Questo problema — frequentemente risolto sulla base delle circostanze del singolo caso concreto dalla giurisprudenza italiana per i gruppi nazionali — sarà, con ogni probabilità, rilevante anche a livello transnazionale (1). In breve, l'identificazione dell'imprenditore dovrà avvenire in base ai criteri sostanziali (art. 3.2) indicati dalla direttiva, confermati in larga misura da una giurisprudenza nazionale che non enfatizza più di tanto il criterio dell'omogeneità proprietaria.

A seconda delle circostanze il « vero » datore di lavoro potrebbe essere l'impresa che ha formalmente assunto i dipendenti ovvero la società madre, oppure tutte le società insieme (2). Al riguardo l'applicazione dei diritti d'informazione e di consultazione, grazie all'art. 28 dello Statuto dei Lavoratori è stata sostenuta dalla giurisprudenza che ha stabilito come l'esistenza di singole unità aziendali non possa costituire un espediente per evitare le responsabilità di strutture imprenditoriali gerarchicamente sovraordinate, principalmente con riferimento alle relazioni collettive di lavoro. Da questo punto di vista la nozione giuridica d'imprenditore è stata certamente ampliata dalla giurisprudenza italiana (3).

Il diritto italiano del lavoro non offre alcuna definizione generale

---

(1) Cfr. TREU, *Gruppi di imprese e relazioni industriali: tendenze europee*, in Centro Studi Nazionali di Diritto del Lavoro « Domenico Napoletano », *Dimensione sociale del mercato Unico Europeo*, Giuffrè, Milano, 1988, 31-42.

(2) Cfr. TINTI, *Gruppi di imprese e diritto del lavoro: profili collettivi*, in *DRI*, 1991, 98.

(3) Cfr. VENEZIANI, *Gruppi di imprese e Diritto del Lavoro*, in *LD*, 1990, 646.

di gruppo d'impresa (o anche gruppo collegato), benché con questi termini si faccia riferimento ad un certo numero d'imprese che operano sotto una singola direzione. Questo può verificarsi perché un'impresa domina l'altra, o perché esse si sono unite per perseguire dei comuni interessi economici. Tuttavia la nozione di « influsso gestionale prevalente » è stata adottata dalla legge n. 223 del 23 luglio 1991, che ha esteso l'intervento del sistema della cassa integrazione guadagni. I dipendenti da imprese artigiane hanno diritto a questo tipo di sostegno al reddito quando l'esuberanza di personale è determinata da una situazione di crisi che riguarda un'azienda che eserciti « un influsso gestionale prevalente » su imprese più piccole. Esse vengono considerate sotto una tale influenza quando, nel corso degli ultimi due anni, le commesse provenienti dall'azienda che esercita il controllo ammontano almeno al 50% del loro intero volume d'affari (4).

La contrattazione collettiva ha introdotto la pratica dei cosiddetti accordi di gruppo che riguardano appunto i maggiori gruppi privati (ad es. Fiat, Zanussi, Benetton) (5). Inoltre, l'esperienza ha dimostrato che l'influenza dominante non viene necessariamente provata da intese di natura contrattuale e che la si deve valutare attentamente in base alle circostanze del caso concreto. Tra l'altro il rapporto tra due imprese associate è meno intenso di quello tra una *holding* e le sue controllate. Ma è certo più significativo di quello che intercorre tra un normale investitore e l'impresa nella quale ha investito i suoi capitali.

Questa mancanza di regole determinate in via legislativa può essere spiegata anche con il fatto che l'Italia non ha ancora dato attuazione a quanto previsto nell'art. 2.4 della direttiva del 24 giugno 1992 (che modifica la direttiva 75/129/CEE sui licenziamenti collettivi). Conseguentemente non si può considerare come facente parte del diritto italiano del lavoro il principio che impone il dovere di consultazione a prescindere dal livello in cui sia stata presa la decisione riguardante gli esuberi collettivi (dal datore di lavoro o da un'impresa controllante) (6). Certamente la nozione legale di gruppo in Italia è ben lungi dall'avere la stessa rilevanza che ha nell'esperienza francese (art. L 439-3: *comité de groupe*).

---

(4) Cfr. NOGLER, *Gruppo di imprese e diritto del lavoro*, in *LD*, 1992, 295.

(5) Cfr. MATTAROLO, *Gruppi di imprese e diritto del lavoro*, in *RGL*, 1990, I, 516.

(6) Cfr. BIAGI, *Vecchie e nuove regole in tema di licenziamenti collettivi: spunti comunitari e comparati*, in *DRI*, 1992, 154.

2.2. La direzione centrale.

La terminologia non dovrebbe essere sopravvalutata nella dimensione transnazionale propria della direttiva. L'espressione *central management* adottata dall'art. 2.1.(e) sembra corrispondere al concetto di centro gestionale avente un reale potere decisionale (7). La traduzione ufficiale italiana — « direzione centrale » — fa ugualmente riferimento alle funzioni e alle procedure tramite le quali l'autorità manageriale viene esercitata nella direzione di un'azienda.

Il vero problema da tener in ben più seria considerazione è che il potere decisionale nelle maggiori multinazionali europee non è sempre centralizzato, principalmente quando esse sono organizzate nella forma di vasti gruppi transnazionali collegati. È sbagliato supporre inoltre che la direzione delle multinazionali sia sempre organizzata su una base gerarchica: i centri decisionali possono essere più d'uno, a seconda di come è strutturata la società. Anche nelle imprese europee con sede in Italia vi è una tendenza verso la delegazione della responsabilità per la gestione quotidiana a singole unità aziendali all'interno del più vasto complesso imprenditoriale (8).

Indipendentemente dalla struttura societaria, la direttiva (artt. 3.6, 4.2) conferma la responsabilità della direzione centrale nella creazione delle condizioni e dei mezzi necessari per la costituzione di un CAE o di una procedura d'informazione e consultazione, anche quando essa non sia situata in uno Stato Membro. In questa prospettiva si possono ipotizzare due possibili opzioni: o la direzione centrale designa un rappresentante in uno Stato Membro, oppure la responsabilità per l'inizio dei negoziati viene attribuita alla direzione dello stabilimento (o all'impresa del gruppo) in cui sia impiegato il maggior numero di dipendenti. Questa applicazione della « teoria dell'ostaggio » ha reso meno efficace l'effetto polarizzante della direzione centrale, nel senso che le multinazionali il cui centro direttivo è situato al di fuori dell'Unione non possono rivendicare l'esenzione dalla direttiva.

La localizzazione della direzione centrale non può, in altri ter-

---

(7) Cfr. GULOTTA, *Informazione e consultazione dei lavoratori nelle imprese e nei gruppi d'imprese di dimensione comunitaria*, in *DCInt*, 1995.

(8) Cfr. MARGINSON, SISSON, *The structure of Transnational Capital in Europe: the Emerging Euro-Company and its Implications for Industrial Relations*, 1st ed., Blackwell, Oxford, 1994, 17.

mini, fungere da scusa per aggirare la direttiva. Questa considerazione è confermata dall'art. 11.1 che impone agli Stati Membri l'obbligo di assicurare che la direzione locale ed i rappresentanti dei lavoratori rispettino gli obblighi previsti nella direttiva, indipendentemente dal fatto che la direzione centrale sia collocata o meno sul loro territorio.

2.3. Il campo di applicazione occupazionale.

Come abbiamo appena visto, il livello occupazionale riveste un ruolo chiave nell'identificazione della direzione centrale e, più in generale, nella comprensione del concetto di impresa (o gruppo d'imprese) di dimensioni comunitarie. L'art. 2.1(a) fa dipendere le due nozioni dalla grandezza dell'impresa, calcolata in termini di dipendenti. È interessante notare che i criteri sono quelli definiti dalla legge nazionale (o dalla prassi: art. 2.2), con l'eccezione di due principi generali. In primo luogo bisogna prendere in considerazione il numero medio di dipendenti degli ultimi due anni; inoltre occorre includere anche i lavoratori a *part time*. Sembra che questi principi costituiscano dei requisiti obbligatori che non possono essere modificati da alcun accordo concluso tra DSN e direzione centrale.

In Italia il problema dell'identificazione dei lavoratori da comprendere nel calcolo delle dimensioni occupazionali (1000, 150: art. 2.1 (a); 100: art. 5.1; « il maggior numero »: art. 4.2) pone delle serie difficoltà. Numerosi lavoratori vengono normalmente esclusi dal computo: i giovani impiegati con dei contratti di formazione/lavoro, non vengono generalmente compresi nel quadro di una legislazione di promozione dell'impiego (art. 3.10, legge n. 863/1984). Peraltro, più recentemente, la legge sui licenziamenti nelle piccole e medie imprese (art. 13, legge n. 108/1990) ha inaspettatamente incluso questi lavoratori nei proprio ambito numerico di applicazione (9).

Per quanto riguarda i lavoratori assunti con contratti a tempo parziale, il principio espresso dalla direttiva è confermato dalla legislazione italiana. L'art. 15.12, legge n. 863/1984 li include nel numero totale dei dipendenti, in proporzione alle ore di lavoro. Si deve fare riferimento all'orario di lavoro standard prestato in azienda, con un ar-

---

(9) Cfr. BIAGI, *Labour Law in a Small and Medium-Size Enterprises: Flexibility or Adjustement? Profiles Related to Collective Relationships*, in *CLLJ*, 1995, vol. 16, n. 4, 43.

rotondamento al numero intero per ogni frazione di ore lavorative superiore alla metà delle ore normali (si noti che, comunque, nella pratica questa non è una regola di facile applicazione).

La giurisprudenza italiana conferma anche il principio della media numerica, benché non necessariamente in relazione agli ultimi due anni. Con ciò si intende il numero di dipendenti abitualmente necessario al funzionamento dell'unità produttiva. Il concetto di normale livello d'impiego presuppone un riferimento al personale previsto o al numero di dipendenti richiesto in base al livello di produttività dell'azienda (10). Questo è un approccio qualitativo che si dovrebbe sostituire con uno più quantitativo, in modo da evitare ogni dubbio qualora la direzione centrale e i rappresentanti dei lavoratori fossero in disaccordo sui livelli minimi occupazionali necessari.

Il termine dei due anni precedenti dovrà essere calcolato prendendo in considerazione la data nella quale la direttiva è entrata in vigore (22 settembre, 1996: art. 14.1). È molto improbabile che l'Italia attui la legislazione comunitaria prima dell'arco del biennio (art. 13.1). Qualora ci sia un « accordo in vigore » (applicabile all'insieme dei lavoratori secondo l'art. 13), il livello d'impiego verrà calcolato alla data della firma; nel caso in cui la recezione della direttiva in Italia avvenga dopo il 22 settembre 1996, si farà riferimento a quella data. Altrimenti le aziende potrebbero « alleggerire » (o, più realisticamente, ridimensionare con vari artifici e suddividere) alcuni stabilimenti in modo da scendere sotto la soglia dei 1000/150 dipendenti.

Benché nella prassi delle relazioni industriali a livello aziendale ciò non costituisca un problema importante, vale la pena sottolineare che attualmente la legislazione italiana non contempla alcun obbligo di fornire notizie circa il livello occupazionale, come previsto invece dalla direttiva (art. 11.2). Si tratta comunque di un diritto d'informazione su un tema specifico, destinato a prevalere sulla legislazione nazionale. La formula adottata (« ... su richiesta delle parti interessate ») potrebbe applicarsi a forme di rappresentanza collettiva dei lavoratori diverse dalla DSN, includendo anche organizzazioni sindacali a livello comunitario e nazionale (sia a livello di settore, sia in una dimensione inter-

---

(10) Cfr. BIAGI, *Small and Medium-Sized Business, Industrial Relations and Managerial Culture: The Italian Case and Comparative Remarks*, in BLANPAIN, BIAGI, *Industrial Relations in Small and Medium-Sized Enterprises*, in *BCLR*, 1993, n. 26, Kluwer, Deventer, 17.

settoriale) che possano vantare un legittimo interesse a ottenere questo tipo di informazioni dalle multinazionali presenti su tutto il Continente.

2.4. Le rappresentanze dei lavoratori.

Con l'eccezione del profilo appena segnalato, la direttiva non assegna alcun ruolo ai sindacati al di fuori dell'impresa (o del gruppo) (11). Non solo, ma l'individuazione del concetto di rappresentanze dei dipendenti viene lasciata nelle mani delle leggi e/o delle prassi nazionali (art. 2.1(d)). La presenza di una rappresentanza collettiva dei dipendenti non è una pre-condizione per la creazione della DSN. Quando una tale rappresentanza è assente, i lavoratori hanno comunque il diritto di eleggere o scegliere direttamente i membri della DSN. Questo significa che la legislazione nazionale deve garantire alla base dei lavoratori il diritto di riunirsi (almeno una volta, presumibilmente durante l'orario di lavoro, per un periodo di tempo ragionevole) per decidere le nomine (o l'elezione). I costi e le spese dovrebbero essere sostenuti dalla direzione centrale, secondo la *ratio* generale implicita nell'art. 5.6. La prevalenza di eventuali limiti dimensionali fatti salvi dall'art. 5.2.(a), significa che in Italia i lavoratori non hanno alcun diritto di contribuire alla designazione/elezione della DSN — perlomeno attraverso assemblee da tenersi durante l'orario di lavoro nei locali aziendali — nelle unità produttive (anche se parti di un'impresa più grande) comprendenti meno di 15 lavoratori (il livello occupazionale minimo attualmente richiesto per la creazione di rappresentanze sindacali aziendali, salvo quanto previsto in materia dalla contrattazione collettiva).

Il concetto di « rappresentanti dei lavoratori » rileva anche nel contesto di una procedura d'informazione e consultazione dei dipendenti (quando non vi sia un CAE: art. 92). La direttiva conferma, su questo punto, l'approccio neutrale (12) nei confronti dei sistemi nazionali di rappresentanza collettiva dei lavoratori già seguito dalle direttive 75/129 sui licenziamenti collettivi e 77/187 sul trasferimento d'impresa. Ciò porta a concludere che anche questa volta la legislazione

---

(11) Cfr. VILLALON, *La informacion y la consulta a los trabajadores en las empresas de dimension comunitaria*, in *RL*, 1994, n. 14, 29.

(12) Cfr. DEL PUNTA, *La rappresentanza sindacale e le rappresentanze dei lavoratori nel quadro degli sviluppi del diritto comunitario*, in *DRI*, 1993, 192.

italiana farà probabilmente riferimento alla nozione di « rappresentanze sindacali aziendali » (RSA) come previsto dall'art. 19 dello Statuto dei lavoratori (legge n. 300/1970). Secondo l'art. 4.2 della legge n. 223 del 23 luglio 1991 (concernente la disciplina dei licenziamenti collettivi), i datori di lavoro devono informare anticipatamente e per iscritto le RSA, come pure le rispettive associazioni di categoria. In assenza di RSA, le aziende devono informare solo le associazioni di categoria aderenti alle confederazioni maggiormente rappresentative sul piano nazionale. In questo caso l'informazione può essere fornita dalle imprese in modo indiretto, attraverso le associazioni dei datori di lavoro alle quali sono iscritte o alle quali sia conferito un mandato.

Non può non essere sottolineato il fatto che il recente *referendum* abrogativo di una parte del sopra menzionato art. 19 dello Statuto dei lavoratori ha modificato profondamente il quadro istituzionale del sistema italiano di rappresentanza collettiva. In fondo il modello che ne è derivato (la qualifica di sindacato rappresentativo è collegata al riconoscimento dell'imprenditore a fini contrattuali) corrisponde a quello delineato dalla direttiva che certo privilegia una visione aziendale (seppure trasnazionale) delle relazioni industriali. Tuttavia non può non essere avvertito il rischio di questo genere di soluzioni di fatto avulse da riferimenti a livello macroeconomico e quindi potenzialmente foriere di effetti destabilizzanti.

Più recentemente un maggior spazio per la contrattazione collettiva nell'identificazione delle rappresentanze dei lavoratori è stato garantito dall'art. 18 del d.lgs. 19 settembre 1994, n. 626, che ha finalmente recepito la direttiva quadro 89/391 in materia di salute e sicurezza (art. 3(c): nozione di rappresentante dei lavoratori con specifiche responsabilità in queste materie). L'art. 18 del decreto stabilisce che quando un'impresa occupi più di 15 lavoratori, costoro devono eleggere uno o più rappresentanti per la sicurezza all'interno delle RSA (in assenza di queste ultime, quando vi sono meno di 15 lavoratori, si tiene un'elezione diretta) (13). Significativamente si stabilisce che il numero e i metodi di designazione/elezione dei rappresentanti per la sicurezza, come pure i permessi retribuiti e gli altri strumenti necessari all'espletamento delle loro funzioni, siano stabiliti tramite contrattazione collettiva. Si tratta di un approccio decisamente flessibile, indub-

(13) Cfr. BRIGNONE, *Il rappresentante per la sicurezza e gli organismi paritetici*, in *DPL*, 1995, 183.

biamente raccomandabile anche nell'applicazione della direttiva oggetto della presente analisi.

2.5. DSN: la delegazione speciale di negoziazione.

La procedura che determina la costituzione della delegazione speciale di negoziazione (DSN) (nel caso in cui la direzione centrale non avvii i negoziati di propria iniziativa: art. 5.1) garantisce nel contempo un ruolo alle rappresentanze collettive e alla base dei lavoratori (almeno 100 dipendenti). Supponendo che la direzione centrale sia situata in Italia, la richiesta di dar inizio ai negoziati può giungere anche da un gruppo di lavoratori impiegati in imprese o stabilimenti non italiani, purché vi sia un interesse (numerico) apprezzabile. Una precedente proposta di direttiva presentata dalla Commissione il 25 gennaio 1991 adottava la formula meno convincente: « a richiesta di ogni lavoratore » (art. 5.3). La costituzione della DSN (in vista dell'introduzione di un CAE o di una procedura di informazione e consultazione) si basa su di un'opzione volontaria che non può in alcun modo essere considerata un requisito automaticamente obbligatorio. Comunque, appare alquanto improbabile che le imprese europee con sede in Italia non vengano costrette a creare un CAE o ad introdurre le prescrizioni accessorie minime di informazione e consultazione. In ogni caso, la direttiva prevede un obbligo di negoziare che sosterrà indirettamente una contrattazione di tipo europeo (14), seguendo un modello « promozionale » ben noto nella legislazione italiana.

La forma di una DSN con sede in Italia non differisce da quella di un CAE. Solo pochi principi prevalgono sulla legislazione nazionale: numero massimo e minimo dei membri, provenienza dei rappresentanti da tutti gli Stati Membri dove sono situate le imprese e gli stabilimenti e la presenza di membri supplenti (art. 5.2). La composizione di questo *team* di contrattazione transnazionale non viene specificata, e di conseguenza può comprendere membri della DSN che non siano occupati nell'impresa (o nel gruppo), ad esempio sindacalisti attivi in organizzazioni nazionali così come di livello europeo. Ciò si può riscontrare in alcuni prototipi di accordi italiani, come quello siglato

(14) GUARRIELLO, *Ordinamento comunitario e contrattazione collettiva*, F. Angeli, Milano, 1992, 149.

dal Gruppo Merloni il 21 settembre 1993, con durata prevista fino al 1997.

Certamente il funzionamento interno di una DSN non è irrilevante, giacché la drastica decisione di non aprire i negoziati (o di porvi termine) deve essere presa in base alla regola dei « 2/3 dei voti » (art. 5.5). Questo principio prevede che la DSN, subito dopo la sua costituzione, rediga una bozza di regolamento interno concernente il metodo di votazione e, più in generale, una procedura decisionale. Il potere della DSN è considerevole per le future prospettive delle relazioni industriali nella multinazionale (o nel gruppo). Conseguentemente la sua vita interna non può essere semplicemente considerata nei termini di una questione privata, libera da ogni controllo proveniente dalla direzione, dalla magistratura, e soprattutto, dalla base dei lavoratori. In una precedente versione della direttiva (si tratta del testo presentato dalla Commissione il 15 gennaio 1991), la DSN avrebbe dovuto decidere all'unanimità di non aprire o porre termine ai negoziati. La nuova regola della maggioranza dei 2/3 non cambierà troppe cose; la probabilità che questa opzione si verifichi è piuttosto esigua (15). Comunque la decisione di non aprire le trattative, o di interromperle, è di particolare rilevanza e richiede una maggioranza qualificata (invece che quella semplice, di cui in generale parla l'art. 6.5): questi principi devono essere introdotti con chiarezza nella legislazione nazionale che opererà la trasposizione della direttiva stessa.

2.6. Il Comitato Aziendale Europeo (CAE).

Non c'è dubbio che l'accordo tra direzione centrale e la DSN per la creazione del CAE sia interamente volontario (art. 5.3), benché una lista delle materie da discutere al tavolo delle trattative sia fornita all'art. 6. Oltre a ciò il principio da sottolineare accettato dalla direttiva è il reciproco riconoscimento dei sistemi esistenti in materia di rappresentanza dei lavoratori come canali per la designazione/elezione di membri del CAE (16). Non vi è alcun modello privilegiato e non viene

---

(15) Cfr. ROOD, *Workers' Participation: New Initiatives at European Level*, in *IJCLL*, 1992, 325.

(16) Cfr. HALL, *Behind the European Works Council Directive the European Commission's Legislative Strategy*, in *BJIR*, 1992, 562.

fatta alcuna scelta tra organismi elettivi e organizzazioni sindacali (17). È interessante tuttavia notare come si proponga un canale unico o, almeno, una sola entità, il CAE, il quale dovrebbe essere riconosciuto (in aggiunta alla titolarità dei diritti di informazione e consultazione) anche come agente pienamente legittimato ai fini delle trattative contrattuali.

L'accordo tra direzione centrale e la DSN potrebbe stabilire che il CAE si basi su di un sistema rappresentativo solo sindacale. La formula « comitato aziendale » potrebbe risultare in una certa misura sviante. Il modello italiano a canale unico (principalmente nella forma attuale delle RSU) non è in alcun modo in contrasto con la direttiva.

L'Italia non dispone di norme di legge in materia di partecipazione dei lavoratori sotto forma di comitati aziendali o di rappresentanze negli organismi di gestione (18); attualmente, i lavoratori italiani sono rappresentati collettivamente attraverso un solo canale. Un sistema rappresentativo a duplice canale esisteva negli anni '50 e '60: la « commissione interna », di tipo elettivo, mentre le « sezioni sindacali aziendali » erano composte da soli membri del sindacato. Tuttavia, il duplice sistema crollò poco tempo dopo « l'autunno caldo » del 1968-69 (19). L'art. 19 dello Statuto dei lavoratori del 1970 permette ai lavoratori la formazione di « rappresentanze sindacali aziendali », RSA, secondo gli ambiti ora conseguenti al risultato del recente *referendum* abrogativo. La legge garantisce alle RSA vari diritti: quello di indire assemblee, di ottenere permessi retribuiti, nonché una particolare tutela contro il licenziamento per i membri delle stesse RSA. La legge n. 300/1970 non fa menzione della forma, composizione e ruolo delle RSA. Per un lungo periodo, negli anni '70 e '80, le RSA divennero una sola cosa con il « consiglio di fabbrica », un organismo non avente alcuna base legale in quanto tale e rappresentante tutti i lavoratori di un'unità produttiva. Il consiglio di fabbrica riunisce le caratteristiche di un comitato di origine elettiva e di una sezione sindacale aziendale. Anche i lavoratori non iscritti al sindacato possono votare ed essere

---

(17) Cfr. JACOBS, ZEIJEN, *European Labour Law and Social Policy*, Tilburg University Press, 1993, 120.

(18) Cfr. BIAGI, *Employee Representational Participation in Italy*, in *CLLJ*, 1994, vol. 15, n. 2, 155.

(19) Cfr. MERSHON, *Relasionships Among Union Actors After the Hot Autumn*, in *Labour*, 1990, n. 4, 35.

eletti in un organismo che viene considerato comunque parte dell'organizzazione sindacale (20).

La caratteristica più interessante della legislazione italiana potrebbe essere il fatto che essa non specifica la natura e la composizione delle RSA. Questa mancanza di ogni prescrizione ha facilitato l'introduzione di strutture flessibili ed adattabili; allo stesso tempo la natura ambivalente delle RSA ha fatto sorgere tensioni tra i due tipi di interessi congiuntamente rappresentati, quelli della base dei lavoratori e quelli dei sindacati esterni (21). Inoltre, come già detto in precedenza, il legame vincolante delle RSA con i « sindacati maggiormente rappresentativi » (22) a livello confederale è stato rimosso dal *referendum* abrogativo che ha introdotto un modello basato sul riconoscimento aziendale.

Vari tentativi di riforma del sistema rappresentativo sono culminati in primo luogo in un accordo interconfederale (1991) e quindi, nel 1993, negli accordi tra le organizzazioni sindacali e le associazioni dei datori di lavoro. La base del nuovo tipo di rappresentanza sul posto di lavoro (RSU, « rappresentanze sindacali unitarie ») conseguentemente è la stessa contrattazione collettiva. Tuttavia è proprio il sistema contrattuale appena tratteggiato ad assicurare un certo equilibrio alla rappresentanza collettiva in azienda che diversamente, in assenza di altri riferimenti almeno di tipo contrattuale, avrebbe assunto dopo l'ultimo *referendum* connotati assai vicini al modello britannico. I 2/3 dei seggi delle RSU devono essere eletti direttamente, a scrutinio segreto, scelti fra diverse liste di candidati. I rimanenti seggi (1/3) devono essere assegnati per designazione o elezione sulla base della proporzione dei voti guadagnati da ogni lista. Questo sistema ha lo scopo di garantire alle tre principali confederazioni sindacali (CGIL, CISL, UIL) almeno un terzo dei seggi. Una soluzione, dunque, che fa fronte al pressante bisogno di strutture affidabili e stabili, ma che non risolve il problema della rappresentatività sindacale nel contesto italiano specie ai fini di un coordinamento dei diversi livelli di contrattazione.

---

(20) Cfr. WISSER, *Employee Representation in Western European Workplaces*, in IIRA, *Economic and Political Changes in Europe: implications on Industrial Relations*, Cacucci, Bari, 1993, 800.

(21) Cfr. TERRY, *Workplace Unions and Workplace Industrial Relations: The Italian Experience*, 1993, vol. 24, n. 2, 146.

(22) Una nozione altamente indefinita: SCIARRA, *Regulating European Unions: an Issue for 1992*, in *CLLJ*, 1990, vol. 11, n. 2, 152.

Il sistema italiano di relazioni industriali a livello d'azienda si è chiaramente evoluto in una dimensione di maggiore partecipazione, secondo lo spirito (23) della direttiva. Inoltre un cambiamento nella cultura d'impresa ha creato condizioni favorevoli ad iniziative delle direzioni aziendali che, potenzialmente, vanno incontro alle aspettative della direttiva (24). La contrattazione collettiva ha dato luogo alla creazione di comitati congiunti da introdurre a livello aziendale su temi quali il mutamento tecnologico, le prospettive di mercato, l'organizzazione e gli investimenti. A livello settoriale, le parti sociali collaborano nel contesto di « osservatori », cioè strutture bilaterali dove vari aspetti vengono monitorati (costi del lavoro, orario di lavoro, ecc.) in vista di una vera e propria attività di contrattazione. Nella nuova fabbrica della Fiat a Melfi sono stati creati dei comitati congiunti direzione-sindacati per trattare di formazione, pari opportunità, salute e sicurezza, misurazione della produttività. Più in generale i processi di informazione e consultazione sono gestiti attraverso questi organismi consultivi congiunti, frequentemente impegnati a promuovere la partecipazione all'interno di progetti di qualità totale. A volte, come nel caso della Zanussi, i comitati congiunti hanno anche funzioni deliberative, giungendo a prevedere perfino votazioni a maggioranza su una vasta sfera di istanze particolarmente soggette a contrattazione (organizzazione del lavoro, nuove tecnologie, classificazione delle mansioni lavorative, salute e sicurezza, mense).

L'esperienza delle RSU si è evoluta in sintonia con l'allargamento delle competenze degli organismi congiunti, creando un clima positivo anche nelle imprese di dimensioni europee con sede in Italia comprese nella direttiva (circa 120). Inoltre, gli accordi tra la direzione centrale e la DSN potrebbero portare alla creazione di comitati specializzati che trattino istanze specifiche (25), nel contesto di una procedura di informazione e di consultazione, in alternativa al CAE, o con esso coesistenti. In più, potrebbe nascere un certo numero di CAE, princi-

---

(23) Cfr. VILLALON, *La informacion y la consulta a los trabajadores en las empresas de dimension comunitaria*, cit., 30.

(24) Cfr. BIAGI, *Managing Industrial Relations as a Comparative Advantage: from Formalism to Training in Managerial Initiative. The Italian case and Comparative Remarks*, in BLANPAIN, BIAGI, *Participative Management and Industrial Relations in a Worldwide Perspective*, in *BCLR*, n. 27, Kluwer, Deventer, 19.

(25) BELIER, *Le comitè d'Enterprises Européen: une Institution Encore à Costruire?*, in *DS*, 1994, n. 12, 1030.

palmente nel contesto di un gruppo in relazione a vari centri d'imprese/società, che dovrebbero essere coordinati da una sorta di « comitato esecutivo. Questa è una prassi ben nota nei gruppi societari italiani più importanti.

Tra i prototipi di comitati aziendali europei attualmente creati sulla base di un accordo (26), la Merloni è stata la prima impresa con sede in Italia ad assumere un iniziativa di questo tipo. Questa impresa fa parte del Fineldo Group, che occupa 4.200 lavoratori in Italia, e 2.200 tra Francia, Regno Unito, Portogallo e Turchia. L'accordo che prevede il comitato aziendale europeo è stato siglato il 21 settembre 1993 dai rappresentanti sindacali locali dei sei impianti italiani, con la partecipazione di rappresentanti nazionali dei sindacati confederali dei metalmeccanici, ed in presenza delle organizzazioni sindacali regionali. L'organismo sarà composto da 18 rappresentanti dei lavoratori provenienti dagli stabilimenti situati in Europa (in proporzione al numero degli occupati) (27). Questo esempio conferma che, quantomeno per le multinazionali con sede in Italia, la nascita del CAE si deve molto di più all'iniziativa del *management*, volta a creare una più forte identità di gruppo, che alle richieste dei sindacati (28).

L'esperienza di questa prima generazione di CAE, basati su accordi volontari, sembra incoraggiante, anche perché ha portato dei vantaggi alle imprese nelle loro strategie di ristrutturazione. La loro presenza in tutta Europa è inoltre dovuta ai finanziamenti speciali stanziati nel 1992 e nel 1993 dal Parlamento Europeo per promuovere contatti tra rappresentanze dei lavoratori durante il periodo antecedente all'adozione di questa direttiva (29). Il finanziamento di incontri trasnazionali di lavoratori occupati in imprese operanti in due o più Stati Membri è stato deciso fino alla adozione della direttiva. Tenuto conto del ruolo che il finanziamento ha giocato nella creazione di strutture di rappresentanza di dimensioni europee in numero sempre

---

(26) Cfr. GOLD, HALL, *Statutory European Works Council: the Final Countdown?* in *IRJ*, 1994, vol. 25, n. 3, 184.

(27) Cfr. BRIVIO, *Ma in Italia la Merloni sperimenta l'organismo sindacale multinazionale*, in *Il Sole 24 Ore*, 27 settembre 1993.

(28) Cfr. PILATI, *Problemi della contrattazione collettiva europea*, in *RIDL*, 1992, I, 400.

(29) Cfr. ROBERTS, *Where are European Works Council an Update*, in *IRJ*, 1993, vol. 24, n. 3, 3 ss.

crescente, si tratta di una strategia promozionale che sarebbe stato opportuno non interrompere almeno fino al settembre 1996.

In base all'art. 6.4 della direttiva, gli accordi volontari godono in pratica di una libertà illimitata di contrattazione, ben oltre le prescrizioni accessorie stabilite nell'allegato; l'unica limitazione di carattere generale è che le prassi di informazione e consultazione siano regolate in modo soddisfacente. Il testo definitivo della direttiva ha respinto il principio accolto in precedenti versioni secondo il quale la direzione centrale e la DSN dovevano in ogni caso conformarsi agli *standards* minimi potendo quindi agire entro limiti assai più angusti.

Quando ricorrono le condizioni per l'applicazione delle prescrizioni accessorie (art. 7) la creazione di un CAE diviene obbligatoria. Il modello proposto nell'allegato non sembra incompatibile né con le strutture transnazionali di imprese di dimensioni europee con sede in Italia, né, più in generale, con l'attuale sistema di rappresentanza collettiva dei lavoratori. Soprattutto si riafferma che l'elezione e la designazione del CAE avverrà in accordo con la legislazione e/o la prassi nazionale (Allegato 1(b)).

2.7. La tutela dei rappresentanti dei lavoratori.

La tutela dei rappresentanti dei lavoratori si applica ai membri della DSN e del CAE, oltreché a quelli che esercitano tali funzioni nel contesto di una procedura di informazione o di consultazione. Nel regolare questo tema la direttiva abbandona il principio secondo il quale la legge da applicare sarebbe quella del Paese in cui è situata la direzione centrale. L'art. 10 adotta una logica più nazionale (o decentralizzata); inevitabilmente i rappresentanti dei lavoratori verranno tutelati secondo gli *standards* nazionali, cioè in relazione al Paese nel quale essi sono effettivamente impiegati. Questo principio comporta una certa varietà di soluzioni nei diversi Stati membri (30) e non può essere sostituito da accordi volontari.

Lo Statuto dei lavoratori del 1970 rimane la principale fonte legislativa riguardante la rappresentanza sul posto di lavoro, insieme ai recenti accordi sulle RSU che esprimono semplicemente la decisione

---

(30) Cfr. BLANPAIN, *Representation of Employees at Plant and Enterprises Level*, Cap. 13, vol. XV, *Labour Law*, in HEPPLE, *International Encyclopaedia of Comparative Law*, J.C.B. Mohr, Tubingen, 1994, 13-119.

delle maggiori confederazioni sindacali e delle associazioni dei datori di lavoro di applicare norme di origine legislativa in modo differente. Ciò significa che i firmatari hanno trasferito alle RSU i diritti accordati dalla legge alle RSA. L'art. 19 della legge del 1970 garantisce una speciale tutela ai « dirigenti » (*leaders*, funzionari) delle RSA. « Dirigente » è in realtà un termine ed un ruolo che postula un'organizzazione burocratica tipica di un'organizzazione sindacale. Questa nozione non viene ulteriormente definita: l'identificazione di questi soggetti viene demandata ai sindacati più rappresentativi oppure è determinata in base ad accordi collettivi. Intenzionalmente gli estensori della legge del 1970 hanno evitato l'uso della parola « sezione ». Il termine adottato (« rappresentanza ») è sufficientemente ampio e neutrale da potersi applicare ad un largo numero di organismi (31), incluse le attuali RSU.

I rappresentanti delle RSA hanno diritto a permessi retribuiti dal datore di lavoro. La legislazione stabilisce un numero minimo di ore, variabile a seconda della dimensione dell'azienda nella quale essi sono occupati; la contrattazione collettiva può innalzare questi *standards*. Inoltre il numero dei rappresentanti varia, di nuovo a seconda del livello occupazionale. Una speciale tutela viene garantita in caso di licenziamento a rappresentanti di tali RSA. Inoltre essi possono essere trasferiti da un'azienda ad un altra solo con il consenso delle rispettive organizzazioni sindacali. Questo principio sembra essere di particolare rilevanza nel contesto di un impresa (o di un gruppo) di dimensioni europee.

Giacché la direttiva (art. 10) fa riferimento non solo alla « tutela » ma anche alle garanzie fornite dalla legislazione nazionale, è bene menzionare gli altri diritti garantiti dalla legislazione al fine di promuovere l'attività sindacale a livello aziendale. Ad esempio, l'art. 20 della legge del 1970 prevede che i lavoratori abbiano diritto a riunirsi in assemblea nell'azienda nella quale sono impiegati, al di fuori o nel corso dell'orario di lavoro, fino ad un massimo di 10 ore annuali per le quali percepiranno la normale retribuzione. Altre norme riguardano lo svolgimento di *referendum*, la disponibilità di un locale, un sistema

---

(31) Cfr. GIUGNI, MANCINI, *Worker Participation in the Management of the Enterprise*, in ASSOCIAZIONE ITALIANA DI DIRITTO COMPARATO, *Italian National Reports to the IXth International Congress of the Comparative Law*, Teheran, 1974, Giuffrè, Milano, 417.

di trattenute per la riscossione delle quote sindacali, permessi pagati per l'esercizio di incarichi sindacali e politici. La contrattazione collettiva, principalmente a livello nazionale d'industria, regola anche questi aspetti, ampliando i diritti, ma anche specificando le condizioni per il loro esercizio, garantendo la loro effettività tramite la speciale procedura indicata dall'art. 28 della legge del 1970 (comportamento antisindacale, una sorta di *unfair labour practice*).

3. L'oggetto.

3.1. Informazione e consultazione.

Secondo quanto dispone la direttiva l'oggetto principale dell'intervento comunitario è quello di « migliorare » i diritti d'informazione e consultazione (art. 1.1): l'informazione dovrebbe riferirsi « segnatamente » (cioè principalmente, ma non esclusivamente) a « questioni transnazionali che incidono notevolmente sugli interessi dei lavoratori » (art. 6.6), mentre la consultazione deve interpretarsi come « uno scambio di opinioni e instaurazione di un dialogo » tra le due parti (art. 2.1 par. 1).

L'accordo concluso ai sensi dell'art. 6 deve stabilire in quale modo i rappresentanti dei lavoratori eserciteranno il proprio diritto di riunione in modo da discutere le informazioni ad essi fornite. Questo aspetto potrebbe essere regolato su base volontaria da un precedente accordo in vigore (art. 13). Tutti gli accordi in vigore attualmente offrono definizioni e/o esempi che dimostrano quanto le norme — discutibilmente piuttosto vaghe — della direttiva possono restare aperte a diverse interpretazioni. Nell'accordo Merloni le materie oggetto della procedura d'informazione a livello europeo sono la situazione macroeconomica del settore, le prospettive del gruppo e gli sviluppi del bilancio consolidato della società, l'andamento dell'occupazione, gli investimenti a seconda della linea di prodotto e del processo produttivo.

Invece di introdurre un CAE, la direzione centrale potrebbe acconsentire all'instaurazione di una o più procedure d'informazione e consultazione (art. 6.3). La differenza tra le due opzioni sta nella loro flessibilità, cioè nel grado di formalità dell'organismo di rappresentanza dei lavoratori su scala transnazionale. Sembra semplicemente trattarsi dell'istituzionalizzazione del coordinamento tra i vari rappre-

sentanti dei lavoratori sparsi tra le diverse imprese o stabilimenti. Il coordinamento potrebbe anche semplicemente aver luogo creando un « forum » nel quale si possano incontrare periodicamente direzione centrale e rappresentanti dei lavoratori (anche sotto forma della DSN, visto che la delegazione negoziale stessa potrebbe sopravvivere anche dopo la firma degli accordi, con il compito di esercitare i diritti di informazione e consultazione). Quanto al contenuto, un CAE, o la DSN, o le altre forme di rappresentanza dei lavoratori, esse hanno il diritto di esercitare gli stessi diritti minimi. Infine, si potrebbe anche affermare che, giacché la versione della direttiva presentata dalla Commissione il 25 gennaio 1991 menzionava solo il CAE, l'aggiunta di norme sulle procedure d'informazione e consultazione è stata solo uno (sfortunato) tentativo di annacquare il testo in modo da ottenere l'approvazione della Gran Bretagna.

In ogni caso la direttiva prevede che i diritti di consultazione e d'informazione esistenti secondo la legislazione nazionale non debbano soffrire di alcun pregiudizio (art. 12.1). II sistema italiano si basa su regole stabilite da contratti collettivi a vari livelli, di settore o d'azienda, a partire dalla fine degli anni '70. Conseguentemente esso è caratterizzato da un elevato livello d'informalità e frequentemente costituisce un'attività preliminare alla successiva contrattazione collettiva (32). In generale le associazioni dei datori di lavoro (o i singoli datori di lavoro) devono informare i sindacati (o le RSA) sulle strategie d'investimento, sui cambiamenti tecnologici, sulla decentralizzazione della produzione, sulla creazione di nuovi impianti, sul subappalto e sul lavoro a domicilio, sulla ricollocazione del personale e su tutte le implicazioni in termini occupazionali e di organizzazione del lavoro (33). Più recentemente le procedure di consultazione hanno subito un ulteriore consolidamento (sempre tramite contratti collettivi), pervenendo all'istituzione di organismi consultivi congiunti su vari temi. I diritti d'informazione e contrattazione come descritti nell'Allegato al punto 2 della direttiva assomigliano molto all'esperienza italiana fondata sulla contrattazione collettiva. Grazie alla legislazione nazionale

---

(32) Cfr. TREU, NEGRELLI, *I diritti d'informazione nell'impresa*, Il Mulino, Bologna, 1990, 75.

(33) Cfr. BIAGI, *Managing Industrial Relations as a Comparative Advantage: from Formalism to Training in Managerial Initiative. The Italian Case and Comparative Remarks*, in BLANPAIN, BIAGI (eds), *Participative Management and Industrial Relations in a Worldwide Perspective*, in *BCLR*, n. 27, Kluwer, Deventer, 15.

che opererà la trasposizione nel nostro ordinamento della direttiva stessa, tale sistema potrebbe venire formalizzato attraverso un modello di legge « promozionale ». Questo intervento legislativo è stato ampiamente discusso (34) fino ad ora infruttuosamente.

Analogamente l'applicazione della direttiva non pregiudicherà le misure prese per la trasposizione delle direttive degli anni settanta sui licenziamenti collettivi e sul trasferimento d'azienda (art. 12.1). In queste direttive, la formula adottata è « consultazione con l'obiettivo di raggiungere un accordo », non troppo difforme dal modello di partecipazione dei lavoratori previsto dall'Allegato al punto 3, quando si verificano « circostanze eccezionali ». In questo caso il comitato ristretto o il CAE hanno il diritto di incontrare non solo la direzione centrale, ma anche i rappresentanti delle singole imprese o stabilimenti. Si tratta di una prospettiva più decentralizzata che riflette il modello delle direttive degli anni settanta.

Nell'applicazione del modello di « consultazione con obiettivo di raggiungere un accordo » la legislazione italiana (legge n. 428/1990, art. 47 relativa al trasferimento d'azienda: legge n. 223/1991, art. 4 relativa ai licenziamenti collettivi) ha stabilito un dovere di « esame congiunto », quasi unanimemente considerato come un obbligo di contrattazione (35) o quantomeno un *onus*, poiché non è un'obbligazione da adempiere periodicamente, ma solo un requisito procedurale da rispettare per ottenere un risultato specifico (36). La consultazione deve terminare qualora non si sia raggiunto un accordo entro un certo numero di giorni (10 in caso di trasferimento e 45 in caso di licenziamenti collettivi, con l'aggiunta di 30 giorni per un tentativo di mediazione da parte del locale ufficio del lavoro).

Più recentemente i diritti di consultazione e partecipazione previsti dall'art. 11 della direttiva-quadro dei 1989 su salute e sicurezza (89/391/CEE) sono stati applicati in modo più flessibile. L'art. 19.3 del d.lgs. n. 626/1994 affida alla contrattazione collettiva nazionale la regolazione dei poteri d'informazione e consultazione del rappresentante (o dei rappresentanti) delegati alla sicurezza. L'art. 20, che tratta

---

(34) Cfr. PEDRAZZOLI, *Alternative Italiane sulla partecipazione nel quadro europeo: la cogestione*, in *DLRI*, 1991, 26.

(35) Cfr. DEL PUNTA, *I licenziamenti collettivi*, in PAPALEONI, DEL PUNTA, MARIANI, *La nuova cassa integrazione guadagni e la mobilità*, Cedam, Padova, 1993, 311.

(36) Cfr. ZOLI, *Gli obblighi a trattare nel sistema dei rapporti collettivi*, Cedam, Padova, 1992, 128.

della creazione di organismi congiunti specializzati in questo campo, delega chiaramente tutto quanto alle parti sociali. Senza dubbio quella della salute e della sicurezza è l'area d'intervento comunitario che ha influenzato maggiormente le relazioni industriali italiane nella direzione di una prospettiva di partecipazione (37).

Nell'applicazione della direttiva il modello della disciplina dettata in tema di salute e sicurezza sarebbe da seguire in considerazione del fatto che enfatizza fortemente lo spirito di collaborazione tra le due parti (artt 6.1, 9). Questo dovere deve essere considerato più forte del semplice obbligo di contrattazione in buona fede (art. 1337 c.c.) (38): lo spirito di cooperazione è indispensabile per affrontare problemi particolarmente difficili, ad esempio nell'area delle informazioni pregiudizievoli e riservate. Le regole stabilite nell'art. 8 della direttiva sono incompatibili con un sistema conflittuale/antagonistico delle relazioni industriali. I recenti sviluppi verso un modello più partecipativo anche in Italia non possono nascondere il vuoto legislativo su questo tema. Gli accordi conclusi da imprese di dimensione europea con sede in Italia (cioè Merloni) solo raramente stabiliscono un obbligo di riservatezza che vincoli i membri del CAE. Si fa riferimento all'art. 2105 c.c. italiano che stabilisce un dovere di lealtà, ma in realtà quest'obbligo riguarda i singoli lavoratori nel contesto del loro rapporto di lavoro. L'intervento legislativo sembra inevitabile (in particolare per l'introduzione di procedure di appello di tipo amministrativo o giudiziale richieste dall'art. 11.4), giacché l'attuale mancanza di ogni disciplina legale lascia tutto nel vago. Attualmente per il datore di lavoro è previsto uno *jus tacendi*, qualora la divulgazione di alcune informazioni dovesse esporre l'impresa ad un rischio non proporzionalmente paragonabile all'interesse sindacale ad ottenerle.

Tutti i tipi di diritti di informazione e consultazione esercitati all'interno di un'azienda europea con base in Italia saranno, molto probabilmente, resi azionabili attraverso l'art. 28 dello Statuto dei lavoratori del 1970 (repressione del comportamento antisindacale del datore di lavoro). Benché l'applicabilità dell'art. 28 per l'azionabilità dei diritti d'informazione e consultazione, prevista generalmente dagli ac-

---

(37) Cfr. BIAGI, *From Conflict to Participation in Safety: Industrial Relations and Working Environment in Europe 1992*, in *IJCLLIR*, 1992, vol. 6, n. 2, 75.

(38) Cfr. ZOLI, *Gli obblighi a trattare nel sistema dei rapporti collettivi*, cit., 260.

cordi collettivi non sia universalmente accettata (39), questo tipo di sanzione è già stato adottato dalla legislazione in caso di trasferimento d'impresa (art. 47, legge n. 428/1990) e per la protezione dei diritti sindacali nel settore pubblico (art. 7, legge n. 146/1990) (40).

3.2. Prescrizioni accessorie.

In assenza di ogni accordo (art. 7) si applicano le prescrizioni accessorie. La flessibilità della prassi italiana rende molto improbabile che la legislazione nazionale possa giungere a fornire indicazioni circa formalità quali la presidenza degli incontri di informazione e consultazione (Allegato, punto 4). Inevitabilmente nell'applicazione delle prescrizioni accessorie si dovranno trattare altre questioni importanti. I punti 2 e 3 dell'Allegato prevedono come abbiano visto due diversi tipi di procedura d'informazione e consultazione mentre nel primo caso solo la direzione centrale è coinvolta nella procedura (con o senza il CAE), nel secondo caso il responsabile è la direzione competente per territorio. Nell'introdurre questa complessa disciplina, la legislazione nazionale potrebbe stabilire, che, qualora la direzione di un impresa controllata (ovvero una filiale) non sia in grado di fornire le informazioni richieste dai rappresentanti dei lavoratori, queste dovrebbero essere date dalla direzione centrale. Questa regola era stata esplicitamente affermata nella bozza della direttiva presentata dalla Commissione il 24 ottobre 1980 (art. 5.4) e sembra doversi considerare implicita nel testo finale. Inoltre questo principio ha ispirato l'art. 2.4 della direttiva del 24 giugno 1992, che ha modificato quella del 1977 in tema di licenziamenti collettivi. In altre parole la competenza relativa a questioni relative all'impresa (o al gruppo) nel suo complesso non dovrebbe ostacolare, il CAE dall'ottenere informazioni da una filiale o da una controllata (ed offrire opinioni) tramite la società madre, non solo nel caso in cui si verifichino delle « circostanze eccezionali » (come specificato nell'Allegato al punto 3). Altrimenti, questa trasnazionalizzazione dei diritti di informazione e consultazione andrebbe a detrimento dell'esistente sistema italiano in violazione dell'art. 12.2.

L'art. 7.1 della direttiva stabilisce che sono da applicarsi le pre-

---

(39) Cfr. PERULLI, *I diritti di informazione*, Giappichelli, Torino, 1991, 125.

(40) Cfr. DI STASI, *Obblighi di informazione, condotta antisindacale e rimozione degli effetti. Il caso del trasferimento d'azienda*, in *RGL*, 1992, 702.

scrizioni accessorie della legislazione dello Stato Membro nel quale sia situata la direzione. Il possibile rischio di un'armonizzazione verso il basso (41) sembra da escludersi, poiché l'art. 7.2 stabilisce chiaramente che la legislazione nazionale deve essere conforme alle norme contenute nell'Allegato. Tuttavia resta da vedere entro quali margini le norme nazionali si manterranno fedeli alle prescrizioni minime della direttiva, oppure prevederanno obblighi più rigidi. Secondo la *ratio* che ispira le prescrizioni minime, il fatto che il CAE abbia i mezzi per operare viene considerato più importante dei poteri ad esso attribuiti (42). In paesi come l'Italia, caratterizzati da una lunga tradizione di astensione legislativa nella regolazione dei meccanismi di rappresentanza dei lavoratori, l'attuazione di questa normativa solleverà un certo numero di problemi.

Un esempio di queste difficoltà è certamente rappresentato dal principio secondo il quale le spese relative al funzionamento e alle attività della DSN e del CAE dovrebbero essere sostenute dalla direzione centrale. Problemi simili riguardano le norme di finanziamento (che devono essere stabilite dagli Stati Membri) che dovrebbero regolare l'assistenza di esperti (art. 5.6, Allegato, punto 7), possibilmente coprendo anche i costi di traduzione. Le spese di gestione dovrebbero essere sostenute dalla direzione centrale in modo da consentire ai rappresentanti dei lavoratori di imprese a dimensione europea « di svolgere in modo appropriato le proprie funzioni » (Allegato, punto 7): un limite alquanto vago, per la verità. Principi simili sono enunciati nell'art. 2.2 della succitata direttiva del 10 giugno 1992 sui licenziamenti collettivi: fino ad ora essi sono stati ignorati dal legislatore italiano. Un accordo volontario tra DSN e direzione centrale, regolante le risorse finanziarie e materiali da assegnare al CAE (art. 6.2(c)), potrebbe prevedere i permessi retribuiti, la disponibilità di una stanza per le riunioni, secondo l'attuale prassi italiana. Più inusuale è l'idea di sostenere le spese di viaggio e di alloggio, per non parlare del pagamento del compenso degli esperti, poiché essi vengono scelti dalla DSN o dal CAE. Non si dovrebbe dimenticare che l'art. 17 dello Statuto dei lavoratori del 1970 stabilisce che il datore di lavoro non possa sostenere

---

(41) Cfr. GULOTTA, *Informazione e consultazione dei lavoratori nelle imprese e nei gruppi di impresa di dimensioni comunitarie*, cit.

(42) Cfr. WEISS, *Information, Consultation and Partecipation*, in *EEC*, in *Yearbook of Polish labour law and Social Policy*, 1991, 60.

finanziariamente o in altro modo le organizzazioni sindacali. Non è troppo difficile prevedere che l'introduzione di questa normativa sarà molto controversa. A meno che il concetto di « esperto » venga interpretato con ampiezza sufficiente da comprendere i sindacalisti che offrono assistenza ai membri della DSN o del CAE.

3.3. Accordi volontari transnazionali.

La direttiva prevede espressamente due tipi di intese: accordi in vigore (art. 13) e accordi tra direzione centrale e DSN (art. 6). In entrambi i casi essi svincolano le parti dall'osservare le prescrizioni accessorie (art. 10.2 e 6.4). Un accordo potrebbe essere concluso anche tra direzione centrale e CAE (o rappresentanti dei lavoratori nel contesto di una procedura d'informazione e consultazione), poiché la loro relazione deve essere basata su uno « spirito di cooperazione, nell'osservanza dei loro diritti ed obblighi reciproci » (art. 9), una formula che sembra aprire la strada a possibili intese di tipo contrattuale.

Già gli accordi conclusi in precedenza all'entrata in vigore della direttiva giocano un ruolo chiave poiché essi sostituiscono le prescrizioni minime stabilite dalla direttiva stessa. Questa situazione sembra molto interessante per le multinazionali con sede in Italia, se si tiene conto del rilievo degli accordi collettivi nel regolare le attività di informazione e consultazione. L'unica condizione stabilita (l'art. 13.1: « accordo applicabile all'insieme dei lavoratori che preveda una informazione e una consultazione trasnazionali dei lavoratori ») è sufficientemente generale da comprendere gli accordi già stipulati da imprese europee con sede in Italia.

Gli accordi in vigore devono conformarsi alla legislazione nazionale sulla contrattazione, a seconda di dove sia situata la direzione centrale. Il fatto che in Italia non sia mai stata emanata una legge sulla contrattazione collettiva in attuazione dell'art. 39 Cost., rende le cose più semplici, almeno su questo versante. Un accordo tale da sostituire l'applicazione della disciplina contenuta nella direttiva potrebbe fornire una soluzione relativa all'informazione e consultazione più strettamente appropriata rispetto alla struttura e ai bisogni dell'impresa (o del gruppo), libero dalle procedure di negoziazione e dal contenuto obbligatorio di cui all'art. 6. Ad esempio l'assenza di ogni requisito per la delegazione che rappresenta i lavoratori sarà certamente un elemento che incontrerà il favore dei sindacati italiani, poiché consente loro di agire direttamente come agenti di contrattazione.

I negoziati su base volontaria sono possibili anche in una fase successiva, dopo la costituzione della DSN (art. 6), in relazione a varie materie, contemplate o meno dalla direttiva (ad esempio la legislazione applicabile all'accordo stesso) (43). La DSN ha il potere (sulla base di almeno 2/3 dei voti) di non aprire i negoziati o di porvi fine (art. 5). Tale volontarietà sembra comportare che l'armonizzazione quanto ai diritti di informazione e consultazione non sia garantita in ogni caso. Vi sono ragioni per concludere a favore della natura disponibile dei diritti previsti nella direttiva, benché il rifiuto dei rappresentanti dei lavoratori a negoziare sia estremamente raro, e, per la verità, pressoché inesistente in Italia.

Gli accordi volontari potrebbero ovviamente prevedere condizioni migliori di quelle stabilite dalle prescrizioni accessorie. Ci si può aspettare lo sviluppo di modelli eterogenei (44) che riflettono i sistemi nazionali di relazioni industriali a livello d'azienda. In via di principio questi accordi potrebbero stabilire delle norme meno favorevoli ai lavoratori degli *standards* minimi a causa della loro capacità di produrre un effetto sostitutivo (art. 6.4). In realtà ciò sembra molto improbabile poiché dopo 3 anni di negoziati infruttuosi la DSN è in grado di ottenere l'applicazione immediata della disciplina contenuta nell'Allegato. In ogni caso, una strategia « d'attesa » sarebbe coronata da successo per la DSN. La direzione centrale può avere interesse ad accelerare i negoziati, non altrettanto i rappresentanti dei lavoratori. È da prevedere che la DSN si rifiuterà sempre di accordarsi in termini meno vantaggiosi di quelli che si potrebbero ottenere senza raggiungere alcun accordo. Potrà quindi accadere che questa legislazione comunitaria possa costituire un ostacolo all'interesse delle società multinazionali ad intraprendere una reale contrattazione transnazionale. La direttiva potrebbe risultare insomma controproducente, scoraggiando ulteriormente i già molto riluttanti datori di lavoro (45).

Contrattazione collettiva europea invece che legislazione comunitaria? Accordi volontari anziché intervento « eurocratico »? La direttiva in realtà non mantiene questa promessa. In altre parole è discuti-

---

(43) Vedi BLANPAIN, WINDEY, *European Works Council*, Peeters, Leuven, 1994, 84.

(44) Cfr. WEISS, *Information, Consultation and Partecipation*, cit., 61.

(45) Cfr. ROJOT, *International Collective Bargaining*, Kluwer, Deventer, 1978, 122.

bile se lo spirito di Maastricht del principio di sussidiarietà (46) sia stato effettivamente rispettato o meno. Indipendentemente dal risultato del processo di negoziazione, il livello minimo di prescrizioni di cui all'Allegato verrà rispettato. Ciò non perché la direttiva imponga un qualche contenuto obbligatorio all'accordo volontario (come nell'art. 6.3 della bozza della Commissione presentata il 25 gennaio 1991), (47) ma a causa dell'effetto deterrente dell'applicazione dell'Allegato, successiva al fallimento di inutili trattative durate per tre anni (art. 7.1.). Questo è il risultato che si ottiene quando si « annacquano » le direttive al fine di offrirne versioni inoffensive.

I contratti collettivi transnazionali, hanno finalmente una base legale nella direttiva (48) indipendentemente dal loro contenuto (a sua volta condizionato dalle prescrizioni accessorie, di cui all'Allegato). Considerati da un punto di vista italiano, essi sembrano contenere unicamente clausole obbligatorie che non producono alcun effetto sui rapporti di lavoro dei lavoratori occupati dalle imprese che sono comprese nella loro sfera di applicazione (49). Questi accordi procedurali transnazionali hanno un contenuto istituzionale, giacché essi danno vita ad istituzioni partecipative (50). Per il momento potrebbe applicarsi la nozione francese di accordo collettivo (art. L 132-1), benché nel contesto italiano non si debba sopravvalutare la differenza rispetto a contratti collettivi in senso proprio. Nulla impedisce che in futuro questa esperienza di contrattazione collettiva si consolidi, prevedendo anche delle clausole normative.

In termini tecnici si può discutere se gli accordi conclusi tra la direzione centrale da una parte, e la DSN (o il CAE), dall'altra, rientrino o meno nell'ambito del dialogo sociale previsto dall'art. 118B del Trattato (51). Senza dubbio in questo caso la Commissione non offre alcun sostegno diretto alle due parti. Anche il sostegno finanziario a

---

(46) Cfr. OJEDA AVILÈS, *Subsidiariedad y Competiencias Concurrentes en el Derecho Social comunitario*, in *RL*, 1994, n. 10, 81.

(47) Vedi GUARRIELLO, *Ordinamento comunitario e contrattazione collettiva*, cit., 150.

(48) Cfr. GUARRIELLO, *L'Europa sociale dopo Maastricht*, in *LD*, 1992, 229.

(49) Cfr. GUARRIELLO, *Accordi di gruppo e strutture di rappresentanze europee*, in *DLRI*, 1992, 35.

(50) Cfr. ROCCELLA, TREU, *Diritto del lavoro della comunità europea*, Cedam, Padova, 1992, 380.

(51) Cfr. SANTONI, *Il dialogo fra ordinamento comunitario e nazionale del lavoro: la legislazione*, in *DLRI*, 1992, 673.

favore di incontri transnazionali tra rappresentanti dei lavoratori è cessato. Ma poiché la direttiva rappresenta una base legale per gli accordi riguardanti le imprese (o i gruppi) di dimensioni europee (52), pare possibile fare conseguirne una più ampia idea della nozione di dialogo sociale. Non vi è dubbio che queste intese abbiano la natura di « relazioni contrattuali, che comprendono degli accordi » (53).

4. L'applicazione.

Tecnicamente il tema dell'applicazione della direttiva prescinde dalla localizzazione della direzione centrale. L'art. 11 impone ad ogni Stato Membro l'applicazione della direttiva, in modo che la direzione e i lavoratori di imprese (o gruppi) di dimensioni europea si conformino agli obblighi summenzionati. Tuttavia in concreto le multinazionali saranno toccate soprattutto dalla legislazione nazionale di recezione, dello Stato membro nel quale hanno la propria sede centrale.

Il « periodo d'incubazione » (54) di due anni stabilito dall'art. 14 è sufficientemente lungo da favorire, accordi volontari che sostituiscano la direttiva (art. 13). Ed in ogni caso al termine di questo periodo l'Italia dovrà adottare la direttiva senza alcun ritardo. Solo quando tutti gli Stati Membri avranno attuato la direttiva saranno completamente chiare tutte le implicazioni per le parti.

L'applicazione della direttiva sembra rendere opportuno in Italia un intervento legislativo. La contrattazione collettiva non ha l'efficacia generale prevista dall'art. 39 della Costituzione che non è mai stato attuato. Soluzioni alternative di introduzione per legge di un effetto *erga omnes* dell'art. 39 (vincolante per tutti i lavoratori interessati) degli accordi collettivi sono fallite, poiché vengono ritenute incostituzionali (55). I soli accordi collettivi efficaci sono quelli conclusi secondo i principi generali del codice civile in materia di contratti. La giurisprudenza ha di fatto reso la parte normativa degli accordi collettivi vinco-

---

(52) Cfr. SCHNORR, *I contratti collettivi in un'Europa integrata*, in *RIDL*, 1993, 333.

(53) Cfr. GÙERY, *European Collective Bargaining in the Maastricht Treaty*, in *ILR*, 1992, vol. 11, n. 6, 582.

(54) Cfr. ROOD, *Workers' Participation: New Initiatives at European Level*, cit., 328.

(55) WEDDERBURN, *Inderogability Collective Agreements and Comunity Law*, in *ILJ*, 1992, vol. 21, n. 4, 274.

lante anche per i lavoratori non sindacalizzati, sulla base di principi generali quali la giusta retribuzione (art. 36 Cost.) e la non discriminazione (art. 15 dello Statuto dei lavoratori del 1970).

La direttiva non potrà essere considerata applicata adeguatamente sino a quando la legislazione nazionale non avrà previsto delle sanzioni effettive (56). Come indicato in precedenza, l'art. 28 dello Statuto dei Lavoratori del 1970 (repressione dell'attività antisindacale del datore di lavoro) costituirà con ogni probabilità il meccanismo sanzionatorio adottato dalla legislazione italiana. La sua efficacia dipende principalmente dal potere del giudice di ordinare la « rimozione degli effetti », cioè di imporre alla direzione di ottemperare effettivamente alla legge, rendendo illegittime alcune decisioni unilaterali (57). Infine non si dovrebbe dimenticare il ruolo svolto dall'azione di sciopero e dal suo effetto deterrente.

5. Osservazioni conclusive.

Come abbiamo visto, la direttiva favorisce la volontarietà solo in via di principio. Osservandola più da vicino si può facilmente concludere che la maggior parte del contenuto degli accordi è predeterminato. Il che è in contraddizione con l'obiettivo proclamato che non è l'avvicinamento dei sistemi nazionali di informazione e consultazione esistenti.

II coinvolgimento dei lavoratori non può essere creato solo in virtù di disposizioni legislative che impongono alla direzione aziendale il peso di nuovi organismi per la rappresentanza collettiva dei lavoratori. Una diversificazione di tali meccanismi di rappresentanza non dovrebbe essere semplicemente permessa, ma anzi positivamente incoraggiata. Il ruolo dei diversi tipi di sistemi volontari d'informazione e consultazione (circoli di qualità, e così via) è sempre più importante. Forme dirette di partecipazione, principalmente su iniziativa della direzione aziendale (58), si stanno diffondendo anche in Italia (59).

È parimenti vero che i sistemi di partecipazione dei lavoratori

---

(56) Cfr. ROCCELLA, *Sanzioni e rimedi del diritto del lavoro comunitario*, in *RIDL*, 1994, I, 90.

(57) Cfr. PERSIANI, *I licenziamenti collettivi per riduzione di personale nella legge n. 223/1991: le procedure*, in *DRI*, 1992, 214.

(58) Cfr. MARCHINGTON *et. al.*, *The Influence of Managerial Relations on Waves of Emloyee Envolvement*, in *BJIR*, 1993, vol. 31, n. 4, 552.

realizzati su iniziativa della direzione tengono raramente conto della complessa struttura delle multinazionali. Inoltre i dirigenti che sono più inclini a stabilire un rapporto di cooperazione con i rappresentanti dei lavoratori (sindacati inclusi) sono sovente gli stessi che al tempo stesso, ritengono secondario il ruolo di questi ultimi nel processo decisionale (60). Secondo questa prospettiva la legge è utile quando realizza il sostegno dei sistemi di cooperazione già stabiliti dalle rappresentanze dei lavoratori, cioè riconosciuti volontariamente da entrambe le parti (61). Questo non è esattamente il caso di questa direttiva.

È molto probabile che, soprattutto attraverso accordi liberamente conclusi, si riesca a stabilire un livello transnazionale di relazioni industriali nelle imprese (o nei gruppi) a cui si rivolge la direttiva. Ma non c'è ragione — in particolare considerando il caso italiano — di prevedere alcuna rottura dei sistemi nazionali basati su una contrattazione di tipo interaziendale. Tuttavia come detto sopra le maggiori aziende del continente europeo potrebbero decidere di seguire una propria strada. La scelta di abbandonare una contrattazione interaziendale potrebbe essere un passo nella direzione di trasferire sempre più responsabilità dirette alle aziende, qualora queste si sentano minacciate dagli interventi comunitari nel campo delle relazioni industriali (62).

In conclusione il rischio di un effetto controproducente (o almeno collaterale) esiste. Le società di dimensioni europee potrebbero rifiutare l'idea di venire coinvolte in una logica contrattuale, poiché già ne conoscono il risultato (minimo). Non solo ma esse potrebbero anche tentare di aggirare la direttiva riorganizzando (e riducendo) i propri stabilimenti in modo da scendere al di sotto del campo numerico di applicazione.

---

(59) Cfr. REGALIA, *Nuove forme di organizzazione e coinvolgimento diretto del lavoro in Italia*, in *LD*, 1993, 515.

(60) Cfr. PERLINE, SEXTN, *Manageiral Perceptions of Labour Managment Cooperation*, in *IRJ*, 1994, vol. 33, n. 3, 377.

(61) BELLACE, *The Role of the Law in Supporting Cooperative Employee Representation Systems*, in *CLLJ*, 1994, vol. 15, n. 4, 441.

(62) Cfr. SISSON *et al.*, *Company Size in the European Community*, in *HMRJ*, 1991, vol. 1, n. 2, 94.

6.
LE RELAZIONI INDUSTRIALI GIAPPONESI FRA TRADIZIONE E INNOVAZIONE (*)

SOMMARIO: 1. Il sindacalismo d'impresa: caratteristiche generali e genesi storica. — 2. I sindacati d'impresa sono *company unions*? — 3. Il volo della prassi dell'impiego a vita. — 4. I dualismi nelle relazioni industriali giapponesi: le piccole imprese e i lavoratori « irregolari ». — 5. Il sindacalismo di impresa come fattore di cooperazione. — 6. Un sindacato in cambiamento. — 7. Partecipazione e relazioni industriali. — 8. Il sistema di « consultazione congiunta ».

1. Il sindacalismo d'impresa: caratteristiche generali e genesi storica.

Che cosa sia il sindacalismo d'impresa in Giappone è un dato ormai entrato nel patrimonio di informazione di chiunque si occupi di relazioni industriali. Poiché la maggioranza dei lavoratori nipponici tende a prestare la propria attività nella stessa azienda per tutta la durata della propria vita, dal momento dell'assunzione a quello del pensionamento, ne consegue che essi siano interessati a che le condizioni di lavoro, comunque stabilite, riguardino innanzitutto (o forse anche esclusivamente) l'impresa dove lavorano. Le decisioni assunte a livello di settore o di categoria esercitano effetti del tutto marginali, salvo il caso particolare di talune situazioni aziendali nel settore dei trasporti ferroviari o della pesca. In altre parole la maggior parte dei lavoratori giapponesi avverte un senso di omogeneità (e quindi di solidarietà) soltanto con gli altri prestatori della stessa azienda.

Meno note sono tuttavia alcune caratteristiche tutt'altro che marginali, come la capacità di organizzare assieme non solo operai e impiegati ma anche figure manageriali, almeno fin verso i 35 anni di età, momento in cui approssimativamente scatta un'impietosa selezione

---

(*) Pubblicato in *Qualità totale e diritto del lavoro*, in SPAGNUOLO VIGORITA, (a cura di), Giuffrè, Milano, 1997, 367-395.

verso le posizioni più importanti del vertice aziendale (1). Oppure si sottovaluta il fatto che il sindacato nipponico non deve essere valutato in chiave semplicemente economica secondo un modello di *business unionism*, bensì va considerato come un'istituzione politica capace, *rectius* finalizzata ad incidere sul consenso e sull'ordine sociale (2). Proteso com'è esclusivamente all'interno dell'azienda (3), è in sostanza disattento e disinteressato rispetto alle questioni non solo di portata internazionale, ma anche (seppur con le dovute eccezioni) di carattere nazionale. Nulla di mistico o di astratto, dunque, ma anche nell'azione sindacale è riscontrabile un'estrema attenzione a valorizzare le predisposizioni culturali e personali dei rappresentati (4).

Non possono esservi dubbi che si tratti della forma-sindacato di gran lunga più diffusa, visto che, secondo i dati relativi al 1991, i sindacati d'impresa costituiscono il 99,4% del totale (pari a ben 71.685 organizzazioni) e comprendono il 91,3% dei sindacalizzati (cioè 12.390.592 lavoratori), anche se complessivamente il tasso di sindacalizzazione tocca solo il 24,5 %) (5). Un sindacato che può ascrivere a proprio indiscutibile merito quello di aver nel dopoguerra assicurato un rapidissimo processo di sindacalizzazione, riuscendo ad organizzare con efficacia anche la fascia impiegatizia. Un sindacato dotato di solidità di impianto e stabilità nelle risorse finanziarie, in grado di assicurare costantemente un'efficace comunicazione tra base dei lavoratori e vertice aziendale, riuscendo quindi a rapportarsi con il *management* anche sui problemi più quotidiani, capace soprattutto di dimostrare flessibilità nell'adattarsi al cambiamento.

Tutto questo non significa che non siano individuabili, altrettanto chiaramente, evidenti difetti (6). Difficile non ammettere l'enorme dispersione di energie che con questo modulo organizzativo il movi-

---

(1) ROSSI, *Sistemi di relazioni industriali: il caso giapponese*, in *Il Bianco e il Rosso*, 1992, n. 33, 55.

(2) TIRABOSCHI, *Alcune osservazioni a proposito del* Japanese Employment System: *regole giuridiche, prassi e valori*, in SPAGNUOLO VIGORITA (a cura di), *Qualità totale e diritto del lavoro*, cit., 397.

(3) COOK, *Japanese trade unionism*, Ithaca, 1966, 39.

(4) VOLPI, *Una svolta nelle relazioni di lavoro in Giappone*, in *IS*, 1992, n. 27, 8.

(5) SUWA, *Enterprise-based Labour Unions and Collective Agreements*, in *JLB*, 1992, vol. 31, n. 9, 4 ss.

(6) Cfr. SHIRAI, *A Theory of Enterprise Unionism*, in Shirai (a cura di), *Contemporary Industrial Relations in Japan*, Madison, 1983, 141.

mento sindacale giapponese ha realizzato nel corso degli anni, rappresentando nel contempo un serio ostacolo al possibile sviluppo di un movimento unitario. Oppure come non sottolineare il grosso limite di non organizzare i lavoratori non regolari (che non godono, cioè, della pratica dell'impiego di lungo periodo), quelli disoccupati e quelli pensionati. Senza dubbio più esposti alle pressioni ed alle interferenze dell'imprenditore, i sindacati aziendali possono certo definirsi comparativamente più deboli di altre forme organizzative affermatesi in Paesi industrializzati sul piano dell'attività contrattuale.

Ma anche ammettendo tutto ciò, non sembra possibile affermare che si tratta di organizzazioni non genuine e che siano state sostenute dagli imprenditori per legittimare una debole tutela degli iscritti nei confronti delle scelte datoriali in materia di gestione delle risorse umane. Né appare affatto dimostrata l'affermazione per cui essi unirebbero « l'efficienza capitalistica a caratteristiche istituzionali da sindacato sovietico » (7). Essendo invece « moderatamente combattivi e moderatamente accomodanti » (8) sono in grado di assicurare un certo grado di fedeltà sia all'impresa sia ai lavoratori.

2. I sindacati d'impresa sono *company unions*?

L'accusa di essere *company unions* secondo la spregiativa formula nordamericana appare in contraddizione con il fatto che l'iniziativa della loro costituzione è chiaramente nelle mani dei dipendenti e non dell'impresa. Del resto gli sforzi della centrale sindacale *Sohyo* nell'immediato dopoguerra di dar vita ad altri tipi di organizzazione naufragarono nell'indifferenza dei lavoratori, convinti dell'opportunità di aderire ad un'organizzazione aziendale legata alla loro aspettativa di permanere per l'intera carriera all'interno della medesima impresa.

Fra l'altro proprio il clima di maggiore democrazia che seguì la fine dell'ultimo conflitto mondiale convinse gli imprenditori a non opporsi all'affermazione dei sindacati, senza più osteggiarli come era avvenuto in precedenza anche ricorrendo ad equivoche forme di « consigli » privi di reali poteri. Un'affermazione impetuosa quella del sin-

---

(7) Cfr. ARDIGÒ, *Soggettività del lavoro e modello giapponese*, in *Il progetto*, 1991, nn. 63/64, 69 ss.

(8) Cfr. YAMAGUCHI, *Lavoro e relazioni industriali*, in *Il progetto*, 1991, n. 66, 49 ss.

dacato nella fase post-bellica, che in poco tempo superò il 50%, e che nulla ha a che fare con un preteso sostegno assicurato dalle forze di occupazione USA. E del resto le radici della tradizione sindacale giapponese affondano, come avvenne in Occidente, nell'ultimo decennio del secolo precedente quando apparvero i primi sindacati di mestiere destinati a declinare inesorabilmente ancor prima dell'inizio della prima guerra mondiale (9).

Non mancano indizi di una forte insoddisfazione nei confronti del sindacalismo d'impresa. Secondo recenti indagini empiriche, peraltro limitate ad un campione ristrettissimo di poco superiore alle duemila unità (10), il 57,3% dei lavoratori nipponici intervistati ritiene che le loro organizzazioni abbiano perso una piena indipendenza nei confronti del *management*, garantendo un basso livello di protezione e facendo troppo spesso concessioni all'impresa.

In ogni caso la scelta dell'aziendalismo non fu certo solo un'opzione organizzativa indotta dagli imprenditori (11), quanto un orientamento strategico seguito alle cocenti sconfitte collezionate dal radicalismo sindacale alla fine degli anni '50 e simboleggiate dalla vertenza della miniera carbonifera di Mitsui del 1960 che comportò il licenziamento di 1.300 minatori dopo otto mesi di sciopero. L'inutile resistenza nei confronti dell'ineluttabilità di una « rivoluzione energetica » peraltro caratteristica di tutti i Paesi industrializzati, assieme all'esasperata conflittualità indotta dal forte influsso esercitato dall'ideologia comunista, nonché le sconfitte che si susseguirono dalla fine della guerra di Corea fin all'inizio degli anni '60, determinarono una diffusa insoddisfazione per i risultati ottenuti (12).

Di qui la spinta a sperimentare forme più collaborative di relazioni industriali. Si trattò di un fenomeno graduale che produsse una netta inversione di tendenza nel corso degli anni '60 e '70, anche grazie ad un contesto di crescita economica. Accadde così frequentemente che durante uno sciopero prolungato un gruppo di iscritti si

---

(9) Cfr. KOIKE, *Understanding industrial relations in modern Japan*, Houndmills 1988, 247.

(10) Cfr. MORISHIMA, *Japanese employees' attitudes towards changes in traditional employment practices*, in *IR*, 1992, vol. 31, n. 3, 438 ss.

(11) TREU, *Riflessioni sulle relazioni industriali giapponesi*, in *Il Mulino*, 1975, n. 239, 464 ss.

(12) Cfr. SHIMADA, *Japanese Trade Unionism: Postwar Evolution and Future Prospects*, in *LS*, 1988, vol. 13, n. 2, 204.

staccasse dal sindacato « radicale » per formarne un altro, di tipo più collaborativo, capace di ottenere in breve tempo il consenso della maggioranza. Oppure le sconfitte costrinsero interi gruppi dirigenti sindacali a lasciare il posto ad altri.

In ambedue i casi si trattò sempre di imprimere un orientamento più collaborativo alla strategia dei sindacati d'impresa, senza peraltro rinunciare a momenti di contrapposizione. L'intensità del ricorso allo sciopero non diminuì durante gli anni '60. Nel 1974 si raggiunse il massimo storico: in quell'anno il numero delle vertenze accompagnate da scioperi di almeno mezza giornata fu di circa 10.000 con un numero di aderenti di oltre 3.500.000, il che significò una perdita di ore lavorative vicina ai dieci milioni (13).

Cambiamento di linea, dunque, e non semplice sottoposizione alla volontà dell'imprenditore. Piuttosto l'*enterprise unionism* si è fatto storicamente garante di un patto sociale dove l'impegno dell'impiego a vita (o, più esattamente di lunga durata, od anche indefinita) e della progressione salariale costituiscono gli elementi basilari. Ancor oggi la netta avversione della cultura manageriale giapponese per gli allontanamenti forzati dei lavoratori pur in una posizione di netta esuberanza, determina la sopravvivenza della pratica del *kiguonai shitsugyo* (una sorta di « disoccupazione interna »), molto importante nel contesto dei rapporti con il sindacato, coinvolgendo una massa di soggetti stimata in ben 600.000 persone (14).

3. Il volo della prassi dell'impiego a vita.

Non solo il fenomeno del sindacalismo d'impresa, ma l'intero sistema giapponese di relazioni industriali in Giappone diventa indecifrabile se non ci si riferisce alla *life-time (long-term) employment practice*. Non appena assunto (senza che il contratto precisi come in occidente una mansione o qualifica di appartenenza) il prestatore riceve immediatamente una formazione all'interno dell'impresa, acquisendo nel tempo una polifunzionalità professionale conseguita attraverso un sistema di frequenti rotazioni e trasferimenti nel corso dei quali otterrà anche promozioni. L'impegno dell'occupazione a vita è una pratica

---

(13) Cfr. SUGENO, *Japanese Labour Law*, Washington/Tokyo, 1992.

(14) Cfr. NAKAMOTO, *Fear of redundancy haunts even Japanese company loyalists*, Financial Times, 6 aprile 1993.

che non è prevista né dalla legge né dalla contrattazione collettiva: il presupposto di fondo è comunque quello che l'intera carriera si svilupperà all'interno dell'impresa.

Del pari le posizioni anche di più alta responsabilità manageriale vengono occupate all'interno di un sistema di promozioni interne, ciò che rende assai efficiente la comunicazione fra dipendenti e direzione. La forte coesione interna fra *managers* e dipendenti è proprio da rinvenirsi nell'assenza di una logica di *fast track* delle promozioni, ciò che scoraggerebbe la maggioranza dei dipendenti, creando gelosia e malcontento. Pochissimi sono insomma i *managers* che vengono reclutati dal mercato del lavoro esterno. Tutto ciò crea ovviamente problemi non trascurabili nelle fasi economiche recessive quando è impossibile creare nuove posizioni di responsabilità manageriale, determinandosi così un effetto di blocco nella carriera. Anche se il *surplus* di *managers* che in tal modo si determina viene gestito trasferendo alcuni di essi a società collegate.

La sicurezza dell'occupazione non deve essere evidentemente mitizzata al di là delle sue reali caratteristiche. Si tratta di una politica di gestione delle risorse umane in virtù della quale situazioni di esuberanza di personale vengono trattate evitando in ogni modo di ricorrere a licenziamenti ed attuando una serie di misure alternative. Tale approccio tende ad influire notevolmente sulla motivazione dei lavoratori che conseguentemente si sentono più coinvolti ed impegnati in un comune sforzo per la prosperità dell'azienda.

La pratica dell'occupazione a vita non è affatto universale. Pur non essendo disponibili statistiche in proposito (visto che si tratta di una consuetudine e non di una regola) sembra possibile affermare che la proporzione di lavoratori che vantano una lunga anzianità di servizio diminuisce al decrescere della dimensione aziendale. Questo è soprattutto dovuto al fatto che le imprese più piccole assumono dipendenti che si trovano a metà della propria carriera per far fronte alle loro necessità (anziché ricorrere rigorosamente a promozioni interne come avviene in quelle più grandi). E sono spesso proprio i dipendenti delle unità aziendali minori a preferire di cambiare attività lavorativa e quindi a cercare occupazione altrove.

Ma un sindacalismo di tipo così cooperativo non potrebbe prosperare in un sistema che non comprendesse la terza caratteristica fondamentale delle relazioni industriali nipponiche, il *seniority based wage system*. Il principio secondo il quale il trattamento salariale con-

cordato al momento dell'assunzione (fondato sull'età, sull'esperienza, sulla formazione ricevuta in precedenza) viene incrementato su base annuale secondo un meccanismo automatico collegato al progredire dell'anzianità, appare tuttavia in qualche modo messo in discussione dall'aumento del numero degli anziani e da un cambiamento nei valori professati dagli stessi dipendenti. Lungi dall'essere superato, il collegamento fra retribuzione ed anzianità sembra piuttosto soggetto a revisione a favore di una maggiore attenzione alle singole professionalità.

Il legame fra il sistema di impiego permanente (*shushin koyo seido*) ed il modello di carriera basata sull'anzianità di servizio (*nenko joretsu*) è ulteriormente rinforzato da un complesso sistema di incentivi (*oyakata*) per conseguire non solo la massima fedeltà dei lavoratori nei confronti dell'azienda ma addirittura per assicurare una sorta di devozione. Il mercato « interno » del lavoro che così viene a determinarsi prevede che per un lungo periodo (calcolabile all'incirca in una quindicina di anni) non si proceda ad alcuna promozione, corrispondendo aumenti salariali modesti ed uguali per tutti. In tal modo si punta ad armonizzare la gestione delle risorse umane nella prospettiva di un'esaltazione del senso di gruppo, valorizzando quell'aspirazione all'omogeneità (e quindi al non mettersi in mostra lasciando che altri giudichi delle proprie qualità) che certo rende la cultura giapponese assai diversa dal comune sentire individualista degli occidentali.

La sicurezza dell'impiego logicamente favorisce l'identificazione con gli obiettivi aziendali. Tuttavia si tratta di un sistema che comporta grandi sacrifici come l'inevitabile disponibilità a trasferimenti in sedi geograficamente distanti con il conseguente distacco dal nucleo familiare, ovvero una drastica penalizzazione in termini di carriera e di trattamento retributivo in caso di passaggio ad altra azienda. Un sistema che talvolta viene severamente criticato accusandolo di essere fondato su una potente gerontocrazia aziendale che si autolegittima in virtù di un processo di cooptazione basato a sua volta sul conformismo. Tutto ciò, si osserva (15), produce un clima aziendale depressivo che inibisce la creatività, frustrando le aspettative di quei lavoratori che desiderano acquisire capacità professionali spendibili anche sul mercato del lavoro « esterno ».

---

(15) GARIBALDO, *Il caso Giappone*, in *SImp*, 1990, n. 4, 50.

4. I dualismi nelle relazioni industriali giapponesi: le piccole imprese e i lavoratori « irregolari ».

In realtà i rilievi critici più interessanti sono di altra natura. Innanzitutto occorre ricordare che quelle fin qui menzionate non sono affatto caratteristiche tipiche di un « modello giapponese » di relazioni industriali astrattamente inteso (16). Le grandi imprese private, con un buon posizionamento sul mercato ed un interlocutore sindacale ideologicamente moderato, riescono effettivamente a realizzare prassi straordinariamente cooperative ed armoniose di relazioni industriali. Ma questo non avviene necessariamente in altri segmenti della società industriale giapponese. I sindacati di impresa promuovono gli interessi dei lavoratori « regolari » (che godono della prassi dell'occupazione a vita o di lungo periodo) occupati nelle grandi imprese, sacrificando quelli degli « irregolari » (esclusi quindi da questa pratica) assunti nelle piccole imprese.

Il raggio di azione del sindacalismo di impresa e dell'impiego a vita (in sostanza coincidenti) sembra destinato a restringersi ulteriormente comprendendo sempre più soggetti giovani di sesso maschile, occupati a tempo pieno in attività di tipo impiegatizio all'interno di imprese di grandi dimensioni (17), concentrate soprattutto nel settore manifatturiero (18). Del resto l'esclusione dei lavoratori « irregolari » dai sindacati di impresa non è solo una questione di statuti che comunque ancora nella stragrande maggioranza dei casi non li ammettono nella compagine associativa. Anche quando tali previsioni sono state eliminate, i tentativi di sindacalizzazione non sono stati coronati da successo, salvo casi marginali di *industrial unions* attive nel settore dei servizi.

Gli imprenditori ovviamente preferiscono che ad esempio i lavoratori a tempo parziale non siano sindacalizzati, ma sono soprattutto i sindacati a considerarli diversi, a non nutrire un effettivo interesse nell'organizzarli proprio in ragione della temporaneità del loro im-

---

(16) KAMEYANA, *Japanese-Style Employment Practices at a Turning-Point?*, in *JLB*, 1993, vol. 32, n. 6, 5 ss.

(17) LEADBEATER, *Sayonara to job security*, in *Financial Times*, 20 ottobre 1992 (pubblicato su *Il Sole 24 Ore* del 6 novembre 1992 con il titolo *A Tokyo s'impara a licenziare*).

(18) KURUWILLA, *Union Participation in Japan: Do Western Theories Apply*, in *ILRR*, 1990, vol. 43, n. 4, 374 ss.

piego. Infine gli stessi lavoratori in questione, in maggioranza di sesso femminile, sono senz'altro meno coinvolti nel proprio lavoro e non vedono nelle attuali organizzazioni sindacali un modo per ottenere tutela dei propri interessi. I dirigenti sindacali potrebbero tuttavia rivedere profondamente questa prassi a causa dell'aumento della diversificazione delle tipologie di lavoro (19).

Il sistema di impiego a vita in quanto tale non sembra essere in discussione anche se le imprese tendono a pretendere sempre di più da chi ne gode in termini di impegno e rendimento (20). E fenomeni nuovi (aumento della competizione, declino del *workaholism*, invecchiamento della popolazione, ampliamento della base occupazionale femminile) non potranno che provocarne sostanziali modifiche (21). Del resto la riluttanza degli imprenditori giapponesi a licenziare è dovuta al fatto che in futuro ciò può rivelarsi una strategia controproducente in quanto nessuno vorrà poi lavorare in un'azienda da cui sa di poter essere allontanato. Evitare il licenziamento è condizione imprescindibile per non rompere il rapporto di fiducia con i propri dipendenti (22).

Il ricorso al lavoro temporaneo ed a tempo parziale è però un fattore di compensazione che appare essenziale per la sopravvivenza del sistema, onde assicurare la necessaria flessibilità. Una maggiore integrazione dei dipendenti « non regolari » difficilmente intaccherà il fatto che le relazioni industriali sono costruite in riferimento ai *core workers* sindacalizzati lasciando gli altri, ignorati dalle pur accuratissime statistiche ma quantificabili all'incirca in 1/4 della forza lavoro (23), privi di una rappresentanza organizzata. Ciò che sembra tradursi in una sottoprotezione dei dipendenti « irregolari », tanto enfatizzata dalla letteratura occidentale quanto minimizzata da quella giap-

---

(19) SUWA, *Why are part-time uorkers not well unionized*?, in *JLB*, 1989, vol. 28, n. 2, 5 ss.

(20) LEADBEATER, *Tough middle age for lifetime jobs*, in *Financial Times*, 13 gennaio 1993.

(21) GRINT, *Japanisation? Some early lessons from the British Post office*, in *IRLJ*, 1993, vol. 24, n. 1, 14 ss.

(22) VACCARI, *Le imprese « sentono » la recessione, ma a Tokyo licenziare resta un tabù*, in *Il Sole 24 Ore* del 9 febbraio 1993.

(23) ARAKI, *Flessibilità delle condizioni di lavoro in Giappone*, in *LD*, 1993, 103 ss.

ponese (24), pur non disconoscendosi comunque l'esistenza di un dualismo che vede questi ultimi esclusi dai benefici del *welfare corporatism*.

5. Il sindacalismo di impresa come fattore di cooperazione.

La particolare capacità collaborativa del sindacalismo di impresa non potrebbe essere colta appieno se non si considerasse che l'impegno nel sindacato non è considerato affatto un elemento negativo nella carriera di un *manager*. Approssimativamente il 20% (25) degli attuali dirigenti di grandi imprese giapponesi ha avuto un passato di militanza sindacale durante la propria carriera interna nell'azienda. Proprio l'aver dimostrato esperienza ed abilità come *leaders* sindacali costituisce titolo di merito per la promozione a posizioni manageriali.

Fra l'altro è inibita l'iscrizione soltanto a coloro che occupino *supervisors posts*, titolari cioè di un'autorità diretta di assumere, licenziare, promuovere e trasferire i dipendenti, in grado di accedere ad informazioni confidenziali dell'imprenditore in tema di rapporti di lavoro. Proprio il fatto che solo dopo la nomina a dirigente sia necessario abbandonare il sindacato agevola il soggetto interessato a tener conto nella sua attività delle varie esperienze accumulate nella sua lunga carriera di semplice dipendente. Al punto che le differenze tra il *board of directors* devono essere considerate solo di tipo funzionale (26).

La particolare comunanza di interessi che anche in tal modo si viene a determinare rende più facile per il sindacato il monitoraggio del rendimento dei lavoratori, facendone un veicolo di informazioni indispensabile anche per l'azienda. Lungi dall'ispirarsi unicamente al pragmatismo tipico del *business unionism* americano, attestato su posizioni di contrapposizione, il sindacato d'impresa giapponese tende a vivere anche i momenti di conflitto nella consapevolezza dell'appartenenza allo stesso gruppo, ciò che quindi comporta il non coinvolgimento di enti o istituzioni esterne nella risoluzione delle controversie.

---

(24) KAWAKITA, *Is the Japanese labour market dual structured?* in *JLB*, 1992, n. 8, 6.

(25) INUMARU, *Le relazioni industriali e l'incentivazione del lavoro in Giappone*, Milano, 1983, 31 ss.

(26) KAWAHARA, *Industrial Relations Systems in Japan. A New Interpretation*, in *The Japan Institute of Labour*, Tokyo, 1989.

Il conflitto, percepito come una sorta di attentato all'armonia che deve informare i rapporti tra le persone operanti nell'azienda, risulta così talvolta vissuto con un coinvolgimento emotivo sconosciuto nella prassi delle relazioni industriali occidentali.

Non è infrequente inoltre che la fase conflittuale tenda a durare relativamente a lungo, soprattutto nelle grandi imprese dove è presente, a fianco del sindacato d'impresa maggioritario e ad orientamento collaborativo, un'organizzazione minoritaria di tipo più radicale, ovvero nelle piccole imprese dove accade che i lavoratori siano organizzati da sindacati di industria. Situazioni certo minoritarie ma che complessivamente ammontano a circa la metà dei casi portati all'attenzione delle *Labor Relations Commissions* (27), a riprova del fatto che lo sciopero non costituisce affatto per il sindacato d'impresa un mezzo efficace per conseguire il miglioramento delle condizioni di lavoro.

Anche il Giappone non sfugge alla più generale tendenza del mondo industrializzato che vede in difficoltà le organizzazioni rappresentative dei lavoratori. L'aumento dell'occupazione nelle piccole imprese e l'incremento dei lavoratori « irregolari » già di per sé costituiscono elementi che ne minano la solidità. Ma anche laddove resiste il modello del sindacalismo d'impresa, esso si trova a dover fare i conti con numerosi problemi, dall'intensificazione della competizione fra imprese nello stesso settore di affari all'aumento del numero dei lavoratori anziani, all'espandersi di un'area di indifferenza nei confronti dello stesso sindacato, sempre più diffusa fra l'opinione pubblica. Anche questo modello sindacale tende a soffrire di un andamento « routinario » della sua vita interna, reagendo in modo insufficiente nei confronti della diversificazione di valori e comportamenti dei lavoratori.

Diversamente dal compiacimento che a volte contraddistingue gli imprenditori occidentali in casi del genere, il declino sindacale crea allarme in Giappone. Dovuto ad una pluralità di fattori, in larga misura coincidenti con quelli rinvenibili nei sistemi occidentali (aumento del numero di lavoratori anziani e di quelli indifferenti rispetto a qualun-

---

(27) SUGENO, *Japanese Industrial Relations and the Paradigm for Industrial Relations Law*, « Searching for a new System in Industrial Relations » Proceedings of 30th Anniversary International Symposium, in *The Japan Institute of Labour*, Tokyo, 1989, 335 ss.

que logica di solidarietà, anche per effetto del loro aumento di reddito e più complessivamente dello stato di benessere, diffusione di forme di lavoro « atipico »), si tratta di un fenomeno che desta preoccupazione in quanto non sembra facilmente arginabile.

Diventa infatti più difficile raccogliere le lamentele ed i rilievi critici dei dipendenti, soprattutto se si punta ad ottenere una certa sincerità di valutazione difficilmente perseguibile attraverso i normali canali della gerarchia aziendale. Più difficile appare poi la gestione delle rivendicazioni, maggiormente frequenti, venendo meno o comunque indebolendosi un insostituibile strumento di diffusione delle informazioni sulla politica aziendale. Per non parlare della difficoltà di funzionamento degli strumenti di partecipazione, prima fra tutti la « consultazione congiunta » (28), basati proprio non solo sull'esistenza ma sulla dinamicità d'azione del soggetto sindacale. In altri termini c'è il forte rischio che si determini una esiziale instabilità, divenendo difficile per le aziende la stessa fase di implementazione dei programmi (29).

Anche l'aziendalismo che contraddistingue la rappresentanza sindacale e quindi l'intero sistema di relazioni industriali sembra recentemente attenuarsi per lasciar spazio ad una maggiore attenzione alla partecipazione politica, ad una sorta di « neocorporativismo moderato ». La stessa nascita il 21 novembre 1989 di una nuova confederazione del settore privato, *Rengo* (30), denota una maggiore attenzione del movimento sindacale alle politiche macroeconomiche del Governo. Del pari è in atto uno sforzo di rinnovamento della stessa simbologia sindacale per svincolarla da stereotipi superati, rafforzando comunque la partecipazione alla gestione dell'impresa come strumento per un nuovo tentativo di resindacalizzazione (31).

L'aspirazione di conseguire un rafforzamento del sindacato ad un livello nazionale di settore corrisponde alla consapevolezza che le risposte ai cambiamenti macroeconomici non possono essere attuati

---

(28) V. al § 8.

(29) KAWAKITA, *op. cit.*, 1989.

(30) NITTA, *Grand unification of Japan's labour movement*, in *JLB*, 1990, vol. 29, n. 2, 5.

(31) INAGAMI, *Tendences récentes du systèm japonais de relations industrialles: néo-corporatisme et nouvelle indentité sindacale*, in *ST*, 1991, n. 1, 27.

solo all'interno dell'impresa (32). A ciò corrisponde il consolidamento di momenti di « consultazione congiunta » (33) a livello di settore industriale, competenti non in materia salariale ma di riorganizzazione industriale, innovazioni tecnologiche e politiche ambientali. E così pure a livello nazionale, con la costituzione, avvenuta per la verità fin dal 1970 del Consiglio per l'Industria e il Lavoro (dove i rappresentanti delle parti sociali operano assieme ad esponenti del mondo della ricerca universitaria), organo consultivo del Ministero del Lavoro.

L'impressione è comunque che i sindacati giapponesi stentino ancora a trovare un proprio *ubi consistam* a livello di sistema politico. Non è infatti sicuramente da considerare sufficiente a legittimarli in questa prospettiva la pratica della c.d. « offensiva di primavera » (*shunto*), la quale si limita ad assicurare una volta all'anno che in ogni settore o comparto vi siano aumenti salariali garantiti per tutti i lavoratori, specie per quelli occupati nelle piccole imprese. Una pratica di standardizzazione salariale certamente utile ad evitare effetti distorsivi nella competizione tra imprese, ma certo non sufficiente ad accreditare il movimento sindacale giapponese come soggetto politico. Un correttivo dunque che impedisce di considerare come neocorporativo il sistema nipponico di relazioni industriali (34).

6. Un sindacato in cambiamento.

Le brevi osservazioni che precedono dovrebbero aver fugato l'idea che il sindacalismo aziendale giapponese costituisca un modello immutabile ed immodificabile. Innanzitutto esso è in declino come numero di iscritti ed anzi sono frequenti i casi di imprese di recente costituzione dove il sindacato non è presente affatto. Vengono allora promosse forme rappresentative dei dipendenti denominate *shain-kai* (cioè « organizzazioni di tutti i lavoratori ») che tuttavia ben spesso coesistono con il sindacato, ponendosi con esso in qualche modo in alternativa. Questa seconda ipotesi si verifica nel 43,2% dei casi nell'industria manifatturiera e nel 45,5% nei servizi. Nel caso di aziende

---

(32) NITTA, *Structural Changes and Enterprise-based Unionism in Japan*, cit., 219.

(33) V. *infra* al § 8.

(34) SUGENO, *Japan: the State's Guiding Role in Socio-economic Development*, in *CLLJ*, 1993, vol. 14, n. 3, 302.

non sindacalizzate le percentuali sono, rispettivamente, del 72% e del 65%.

Queste *shain-kai* svolgono frequentemente funzioni proprie dei sindacati tradizionali come quella di prevenire e risolvere controversie con i dipendenti. La loro capacità rappresentativa è spesso più ampia del soggetto sindacale in quanto esse rappresentano anche i *managers* ed una certa percentuale di *temporary workers*, quantificabile nel 17% per le imprese più grandi e nel 33% per quelle più piccole. A volte si fa luogo ad una distinzione fra *sei-shain* in rappresentanza dei lavoratori « regolari », da un lato, e, dall'altro, *hi-sei-sbain* che invece esprimono gli interessi dei dipendenti definibili come « non regolari » o comunque diversi dai *core employees*. Sono in ogni caso organismi rappresentativi che possono essere eletti direttamente dai dipendenti (ciò avviene nel 20,3% dei casi nelle aziende sindacalizzate e nel 45% in quelle senza sindacato), ma talvolta (16% dei casi come media, il 20,3% nelle imprese non sindacalizzate) sono scelti dalla direzione aziendale (35).

Si tratta di una forma di rappresentanza per certi aspetti discutibile (laddove la direzione provvede alla nomina dei componenti), ma per altri rappresenta l'inevitabile risposta al processo di crescente desindacalizzazione che caratterizza il settore dei servizi. Non sempre in altri termini si tratta di un modello alternativo e concorrenziale al sindacato (come pur sembrerebbe in termini generali), in quanto l'affermazione delle *shain-kai* può al contrario rivelarsi utile per creare le premesse per la futura affermazione dello stesso soggetto sindacale.

In ogni caso sia le *shain-kai* sia le affini *shinboku-kai* (una sorta di « club sociale dei dipendenti ») svolgono un ruolo essenziale nelle piccole imprese. Si calcola in proposito che circa il 10-15% delle imprese al di sotto dei 300 dipendenti abbiano una di queste forme di rappresentanza che agiscono quasi come un soggetto sindacale. Esse infatti talvolta si impegnano in attività di contrattazione collettiva, anche se per lo più sembrano titolari di un ben più generico *right to talk* (36).

Dunque nel pianeta della piccola impresa il sindacato aziendale è

---

(35) OSAWA, *The service economy and industrial relations in small and medium-sized firms in Japan*, in *JLB*, 1989, vol. 28, n. 7, 4.

(36) NITTA, *Intrafirm communication at small and medium-sized enterprises*, in *JBL*, 1992, vol. 31, n. 11, 5.

in gravi difficoltà (come in genere avviene in tutti i Paesi industrializzati). Recenti indagini empiriche (37) condotte su un campione di quasi 400 aziende con meno di 300 occupati ma più di 50 (una dimensione quindi che esclude le unità aziendali più piccole dove i fenomeni tendono ad accentuarsi) hanno fornito conclusioni nient'affatto rassicuranti. Solo nel 27,7% dei casi esiste il sindacato, mentre le *shain-kai* (o forme analoghe) si affermano nel 15,7%, sopravanzate dalle *sinboku-kai* (quasi « clubs » a sfondo sociale dei dipendenti) nel 35,5%. Non esiste assolutamente alcuna forma di rappresentanza nel 19,7% dei casi.

7. Partecipazione e relazioni industriali.

Gli elementi fin qui ricordati appaiono essenziali nella ricostruzione del sistema giapponese di partecipazione dei dipendenti. Esiste ad esempio un riscontro empirico (38) del fatto che il desiderio di partecipare diviene più forte nella misura in cui i lavoratori possano vantare una maggiore anzianità di servizio e soprattutto in riferimento al modello di internazionalizzazione delle carriere operate in Giappone per i lavoratori « regolari ». La stessa impostazione dei rapporti interpersonali all'interno dell'azienda non favorisce decisioni individuali, bensì un processo collettivo del tipo *top down/bottom up*. Dall'alto infatti ricadono sul gruppo di lavoro gli stimoli su cosa si potrebbe fare, mentre la responsabilità nel predisporre piani di realizzazione è lasciata agli stessi gruppi che devono raggiungere il necessario consenso.

Non bisogna cadere nella tentazione di vedere nelle pratiche manageriali giapponesi elementi mistici o alieni, sofisticati o astratti (39). E soprattutto occorre abbandonare il fuorviante tentativo di spiegare il modello giapponese di relazioni industriali basandosi solo sulla tradizione o sulla cultura di questo Paese (40). Questa affermazione non comporta la totale sottovalutazione dell'elemento culturale. È vero infatti che ai giapponesi viene insegnato che il successo industriale è ispirato dallo « spirito del coltivatore ». Secondo questa chiave di let-

---

(37) NITTA, *ivi*.

(38) KOIKE, *Understanding industrial relations in modern Japan*, cit., 257.

(39) VOLPI, *Una svolta nelle relazioni di lavoro in Giappone*, cit., 4 ss.

(40) MASAMI, *« Modello Giappone »? Le caratteristiche delle relazioni industriali nell'industria automobilistica giapponese*, in LA ROSA (a cura di), in *Il modello giapponese*, F. Angeli, Milano, 1988.

tura i lavoratori nipponici si impegnano armoniosamente anche all'interno di una moderna azienda elettronica perché condividono la tradizione di piantare e raccogliere il riso. Secondo quest'impostazione i lavoratori occidentali sarebbero piuttosto eredi di una tradizione non contadina ma venatoria, essendosi cibati tradizionalmente delle prede della loro attività di caccia: così la cultura aziendale sarebbe risultata parimenti egoistica (41). Osservazioni certo non inutili ma che davvero non possono servire ad interpretare un sistema così complesso qual è quello giapponese.

Vero è invece che in Giappone l'impresa suscita un senso di solidarietà e di appartenenza superiore talvolta a quello esistente tra i membri di una stessa famiglia, giungendo a sostituire nel dopoguerra il sentimento di appartenenza allo Stato (42). Frequentemente si usa a riguardo il termine *shain* che letteralmente significa « membro dell'azienda » anche se non esiste l'esatto equivalente nella terminologia aziendale. Si tratta comunque di una parola che si riferisce ad una nozione ben al di là del semplice fenomeno di assunzione di un dipendente, facendo riferimento all'appartenenza del singolo ad un'organizzazione o ad una comunità formata da persone con gli stessi interessi. Il significato è insomma quello che l'azienda giapponese è di per se stessa un'entità sociale.

Non devono dunque essere del tutto trascurate le predisposizioni culturali delle risorse umane in questione, ma bisogna soprattutto prestare la dovuta attenzione all'adozione di scelte organizzative e gestionali di estremo interesse innovativo. Certo è che la struttura delle grandi imprese giapponesi non è paragonabile al modello della *shareholder prerogative firm* di tipo occidentale, bensì piuttosto ad una sorta di quasi *employee managed firm* visto che i *managers* non vengono eletti dai dipendenti.

Il concetto di *management* partecipativo riposa sulla stessa distinzione rigorosa fra *management* stesso e proprietà. Nelle grandi società per azioni giapponesi nel settore privato i *board directors* non sono dei semplici rappresentanti degli interessi degli azionisti o dei gruppi finanziari. La selezione delle posizioni manageriali resta al di fuori del controllo degli azionisti che in assemblea rilasciano una sorta di carta

---

(41) THOMSON, *Nations in search of itself*, in *Financial Time Weekend*, 15/16 maggio1993.

(42) YAMAGUCHI, *Lavoro e relazioni industriali*, in *Il progetto*, 1991 n. 66, 469 ss.

bianca accettando in anticipo le designazioni del presidente della società. Un sistema di *upward mobility* che conferisce omogeneità alla struttura aziendale dalla base al vertice, anche se la conoscenza nel dettaglio dei problemi interni che i *managers* giapponesi hanno va a scapito di una visione prospettica più ampia dell'economia e della società (43).

Gli attuali sistemi di partecipazione sono dunque sostanzialmente frutto di sperimentazioni realizzate durante il periodo postbellico (44), con il concorso davvero rilevante del *Japan Productivity Center* fondato nel 1955. Questa istituzione, voluta dalle grandi imprese, dalla centrale sindacale *Domei*, ma realizzata anche con il sostegno americano e dello stesso Governo, ha recitato un ruolo decisivo, continuando ad offrire ancor oggi una qualificata assistenza sul piano formativo e consulenziale. L'obiettivo di fondo non è mai mutato ed è sempre quello di studiare forme organizzative che, anche facendo leva sulla partecipazione dei dipendenti, realizzino una maggiore produttività.

Oltre alla prassi della « consultazione congiunta », oggetto specifico del paragrafo seguente, l'attività del *Japan Productivity Center* ha fortemente orientato verso una logica di consensualità nelle decisioni non solo a livello aziendale ma anche quello nazionale. Così ad esempio può ricordarsi in proposito che nel 1970 si dette vita al *San Ro Kon*, un organismo composto da rappresentanti delle Università, del Governo e delle parti sociali. In origine si trattò di un semplice momento di consulenza per il Ministero del lavoro, che ben presto si è evoluto per divenire un *forum*, al tempo stesso informale ed autorevolissimo, dove si delineano con il concorso di tutti gli interessati le linee portanti della politica economica ed industriale.

Tornando al livello micro, uno dei più qualificati impegni del *Japan Productivity Center* è stato proprio quello di agevolare il più possibile la circolarità delle informazioni favorendo la diffusione di attività partecipative di base come le *informal group activities* ed i *functional workshop committees*. Tali prassi si radicarono soprattutto nelle

---

(43) KUWAHARA, *Managerial Employees in Japan. Corporate structure and managerial Staffing*, Roles of Management and Managers in Industrial Relations, Proceedings of the 1990 Asian Regional Conference on Industrial Relations, March 29-30 Tokyo, 1991, 67 ss.

(44) NITTA, *Partecipazione economica in Giappone*, in AA.VV., *Iniziativa manageriale e partecipazione in un confronto mondiale*, SINNEA, Bologna, 1991, 87.

imprese *export oriented*, come l'elettronica, l'automobile, la siderurgia e la cantieristica (45).

È proprio all'inizio degli anni '60 che i « circoli di qualità » cominciarono ad affermarsi ed a diffondersi poi sul finire di quel decennio con impressionante velocità fra le imprese più impegnate ad introdurre nuovi sistemi di produzione tecnologicamente avanzati e maggiormente orientate all'esportazione (46). Più in generale cominciarono a fiorire in questo periodo numerose forme di partecipazione e di coinvolgimento dei dipendenti volte a creare un sistema di responsabilità diffusa. L'area della responsabilità è stata così portata progressivamente al livello più basso possibile con il risultato di incrementare senz'altro il tempo impiegato per assumere le decisioni, ma abbreviando notevolmente i tempi della fase attuativa. Di qui la forte impronta di consensualità che caratterizza tutte le forme partecipative, finalizzate a corresponsabilizzare tutti coloro che in qualche modo avranno preso parte al processo decisionale. Forme di consensualità che a volte puntano decisamente alla ricerca dell'unanimità prima che si possa far luogo alla decisione formale.

È bene avvertire che le prassi partecipative in Giappone ben raramente si traducono in esperienze codeterminative di tipo occidentale sull'esempio più o meno dichiarato del sistema tedesco (47). Tuttavia pur non essendovi procedure formalizzate in pratica avviene che un alto numero di ex dirigenti sindacali vengano chiamati a far parte di organismi della società come lo stesso *board of directors*. I *leaders* sindacali spesso accedono a posizioni manageriali (abbandonando quindi l'organizzazione sindacale), realizzando in tal modo una continuità di impegno a favore dell'azienda che consentirà loro di relazionarsi più collaborativamente con l'*enterprise union* proprio in virtù di questo loro passato (48).

Pur non essendo possibile in questa sede diffondersi nella descrizione dell'ampia tipologia esistente, occorre affermare che le forme

---

(45) SHIMADA, *op. cit.*,1988, 208.

(46) SUWA, *Il coinvolgimento dei dipendenti in Giappone*, in BIAGI (a cura di), *Iniziativa manageriale e partecipazione in un confronto mondiale*, cit., 61.

(47) UTADA, *Labour Unions and Labour-Management Relations*, in *The Japan Institute of Labour*, Tokyo 1993, 35.

(48) HANAMI, *Japan*, in BLANPAIN (ed.), *Worker's Participation: Influence on Management Decision-Making by Labour in the Private Sector*, in *Bulletin of Comparative Labour Relations*, Deventer, Kluwer, 1992, 159.

più efficaci di partecipazione dei dipendenti comportano un rilevante procedimento decisionale *shop floor*, diverso quindi dalla « consultazione congiunta » (49) e certo senza alcun riscontro istituzionale nella disciplina legale che regola l'esercizio dei diritti sindacali (50). L'esperienza annovera in proposito diverse prassi finalizzate al miglioramento della comunicazione fra le parti, sempre al fine di ottenere maggiore coinvolgimento e partecipazione: dalle riunioni congiunte nell'unità di lavoro (*joint workshop meetings*) alle attività di piccoli gruppi (*small group activity*), dai sistemi di suggerimento (*suggestion schemes*) alle lettere aziendali (*company newsletters*), fino alle semplici indagini sulle opinioni dei dipendenti (*surveys on employee opinions*).

Sarebbe interessante soffermarsi su dati statistici abbondantemente offerti dalla letteratura giapponese con riferimento ai risultati determinati dalle diverse forme, specie dal *shokuba kondankai (round table workshop)*, di gran lunga la più diffusa fra questa « attività di piccoli gruppi » (68%) (51).

Basti ricordare che fra i « meriti » di queste « attività » vengono statisticamente annoverati quello di determinare il diffondersi dello spirito di gruppo sul luogo di lavoro (59,8%), il miglioramento dell'efficienza nell'esecuzione della prestazione lavorativa (35,6%), la scoperta di un modo migliore di lavorare (32%), l'acquisizione di ulteriore professionalità (24,9%) e di una maggiore capacità di *leadership* (19,1%), più entusiasmo nell'esecuzione del lavoro (17,1%), utilità nella prevenzione degli infortuni (13,9%) ed altri effetti più trascurabili (52). E, soprattutto, occorre sottolineare che questa diffusissima forma di partecipazione-comunicazione-coinvolgimento gode di un sostegno sindacale quasi totale, esplicito o implicito che sia (53).

Tali tecniche solo indirettamente incidono sul sistema di relazioni industriali producendo un miglioramento complessivo del clima aziendale dovuto a sua volta ad un maggior senso di realizzazione dei dipendenti. La stabilità dei rapporti fra le parti che consegue alla maggiore circolarità di informazioni indubbiamente costituisce la premessa

---

(49) V. § 8.

(50) SUGENO, *Japanese Industrial Relations and the Paradigm for Industrial Relations Law*, cit., 335 ss.

(51) HANAMI, *op. cit.*

(52) SUWA, *Il coinvolgimento dei dipendenti in Giappone*, cit., 1991, 66.

(53) SUWA, *ult. cit.*, 1991, 75.

indispensabile per il buon funzionamento del sistema di « consultazione congiunta ».

8. Il sistema di « consultazione congiunta ».

Le radici del sistema di « consultazione congiunta » devono essere ricercate nell'immediato dopoguerra quando quasi la metà dei sindacati di impresa erano riusciti a costituire dei « consigli congiunti », organismi assai informali di collaborazione fra *management* e dipendenti per favorire la ripresa economica (*keizai fukko kaigi*). Si trattò per la verità di un'esperienza assai breve e molto controversa. I sindacati intendevano servirsene per raggiungere obiettivi politici, mentre i *managers* miravano ad allargare il proprio potere di iniziativa, ottenendo un indebolimento del sindacato. Il suo declino fu inevitabile quando negli anni '50 il clima delle relazioni industriali si arroventò rendendo impraticabili forme di collaborazione, anche per l'eccessiva frammentazione del movimento sindacale (54).

Esaurito lo stadio di conflittualità accesa che contraddistinse le relazioni industriali giapponesi per almeno tre lustri (1945-60), il mutamento dell'atteggiamento sindacale nei confronti del cambiamento, specie sotto forma di innovazioni tecnologiche, determinò un nuovo contesto favorevole all'affermarsi di prassi cooperative e concertative (55).

Oggi si possono sostanzialmente individuare due tipi di « consultazione congiunta ». Alla prima ci si può riferire più appropriatamente parlando di « riunioni di consultazione congiunta » che sono indette a livello aziendale ed alle quali partecipano dirigenti dell'impresa e del sindacato. Tali riunioni si tengono tre o quattro volte all'anno ed in tali occasioni i rappresentanti aziendali presentano relazioni sull'andamento degli affari, sulla situazione di mercato, prefigurando le strategie future, il tutto accompagnato da informazioni dettagliate che vengono date ai rappresentanti sindacali.

Il secondo tipo di « consultazione congiunta » è denominato *seisan-linkai*, cioè comitato per la produzione, anche se tali denominazioni possono ampiamente variare nelle diverse aziende. Tale comitato

---

(54) SUWA, *Il coinvolgimento dei dipendenti in Giappone*, cit. 1991, 46.

(55) ARAKI, *Japanese model of employee representational participation*, in *CLLJ*, 1993.

ha competenze che riguardano ancor più direttamente rispetto al primo tipo l'andamento degli affari dell'impresa. Si tratta prevalentemente di un controllo attuato su base mensile che offre l'occasione ai rappresentanti delle due parti di scambiare opinioni e valutazioni circa l'andamento produttivo e l'organizzazione del lavoro. Proprio per tali caratteristiche il comitato è più vicino alle reali esigenze del luogo di lavoro di quanto non accada nel corso delle riunioni cui si è fatto riferimento all'interno del primo tipo (56).

La « consultazione congiunta » è forse giustamente ritenuta la vera essenza delle relazioni industriali giapponesi. Si tratta di un metodo che è in continua crescita: nel 1972 era presente nel 62,8% delle aziende e nel 1984 era già salito al 70,8%, affermandosi soprattutto nelle imprese di maggiori dimensioni.

È fra l'altro significativo che questo sistema sia diffusissimo (circa 87%) nelle imprese sindacalizzate, affermandosi tuttavia anche in quelle dove il sindacato non è presente nel 40.7% dei casi. Ciò è possibile anche perché, diversamente dal diritto alla contrattazione collettiva, esplicitamente previsto dalla Costituzione nipponica (art. 28), il sistema di « consultazione congiunta » non è previsto dalla legge, rimanendo quindi del tutto volontario. Anche se obblighi di consultazione a carico dell'imprenditore a beneficio del sindacato o, in sua assenza, di chi rappresenti la maggioranza dei lavoratori occupati, sono previsti dalla legge in riferimento a questioni inerenti all'ambiente di lavoro ed altre materie (57), ovvero anche dalla contrattazione collettiva.

Ed in quest'ultimo caso, quando appunto si tratta di consultare « la persona che rappresenti la maggioranza dei lavoratori » (58) può accadere che l'imprenditore accrediti il presidente del sindacato d'impresa come rappresentante anche dei lavoratori irregolari non sindacalizzati. La procedura è del tutto informale (anche se la centrale *Rengo* vorrebbe ora renderla più istituzionalizzata) e non è infrequente che l'imprenditore ritenga approvata implicitamente l'investitura del presidente del sindacato di impresa a rappresentante universale ricor-

---

(56) INAGAMI, *Labour-management communication at the workshop level*, in *JIRS*, *The Japan Institute of Labour*, Tokyo, 1983, 23.

(57) BIAGI, *Rappresentanza e democrazia in azienda. Profili di diritto sindacale comparato*, Maggioli, Rimini, 1990, 254.

(58) V. artt. 24, 32.3, 90 della *Labour Standards Law* del 1949 e successive modificazioni.

rendo ad una semplice affissione di un comunicato nella bacheca aziendale, sempre che nessuno manifesti obiezioni di sorta. Come dire che chi tace acconsente.

Occorre tuttavia sottolineare che il sistema di « consultazione congiunta » sembra dare i risultati migliori dove è presente l'organizzazione sindacale, anche per il fatto che i dirigenti sindacali ricevono in genere a loro volta una formazione adeguata in materie aziendali, ciò che consente loro di praticare fruttuosamente questa prassi partecipativa. Sempre che non si tratti di esponenti di sindacati aziendali radicali attestati su posizioni di critica al sistema in generale (59).

Spesso comunque le materie oggetto della funzione negoziale e di quella consultiva si sovrappongono e la distinzione appare oltremodo difficile. Schematicamente si possono comunque individuare tre possibili tipi di rapporti: 1) la consultazione congiunta precede la contrattazione collettiva ed i risultati della prima si riservano nella seconda; 2) non c'è alcuna chiara separazione tra le due funzioni, anche se una maggiore rilevanza è riconosciuta al momento consultivo; 3) si configura invece una separazione piuttosto netta nel senso che ogni funzione affronta materie definite. La sensazione è che il primo caso sia quello più diffuso e che il terzo sia rinvenibile solo nelle imprese di maggiori dimensioni. Non sembra comunque che sia la diversità di oggetti in sé considerata ad operare una sostanziale differenza tra « consultazione congiunta » e contrattazione collettiva. È piuttosto il clima, lo stile, l'effettiva fiducia reciproca che viene in rilievo. Mentre nel primo caso l'atmosfera è distesa e rilassata, ci si scambiano idee, si raggiungono convergenze, si riscontrano diversità di vedute, il tutto con grande armonia, nel secondo ci si confronta in modo assai più formale anche se non sempre con antagonismo.

Non a caso nell'opinione dei protagonisti di quest'esperienza l'effetto di maggior pregio è quello di migliorare nell'insieme i rapporti fra il sindacato e la direzione aziendale (85,9%) e quelli fra la stessa direzione e la base dei dipendenti (83,2%). Seguono, pur con percentuali di assoluto rilievo, l'effetto di conseguire un miglioramento nelle condizioni di lavoro (77,2%) e quello di ottenere una maggiore pro-

---

(59) SUWA, *Il coinvolgimento dei dipendenti in Giappone* 1991, 51; WAKITA, *Produttività aziendale e politica redistributiva: le iniziative imprenditoriali per ottenere la partecipazione dei lavoratori in Giappone*, in BIAGI (a cura di), *Redistribuzione e redditività: Italia, Europa e Giappone a confronto*, Maggioli, Rimini, 1990, 111.

duttività (62,8%). Ben più staccato (solo il 38%) è il riconoscimento della « consultazione congiunta » come un sistema che incentiva la partecipazione dei dipendenti alla gestione dell'impresa (38%) (60).

È molto raro che in un'azienda medio-grande giapponese la « consultazione congiunta » sia del tutto assente. Solo il 9% dei sindacati che sottoscrive contratti collettivi (aziendali) lo fa ricorrendo esclusivamente alla negoziazione senza preventiva « consultazione congiunta ». Nel 22% il contratto collettivo è direttamente il risultato di questo sistema, mentre nel 62% prima si pratica il sistema in oggetto e quindi si procede al negoziato formale che concluderà un procedimento complesso dove le diverse fasi sono ben difficilmente distinguibili (61).

Il fine ultimo della « consultazione congiunta » non è necessariamente quello di raggiungere un accordo (62) quanto piuttosto la garanzia del buon funzionamento della comunicazione fra le parti. La stretta complementarietà od anche intercambiabilità fra « consultazione congiunta » e contrattazione collettiva anche con riferimento alle condizioni di lavoro è agevolmente constatabile sol che si osservino i risultati di indagini empiriche quanto alle materie possibile oggetto dei due sistemi (63).

È vero che nell'area salariale la contrattazione collettiva è decisiva nell'89% dei casi (contro il 14,4% della « consultazione congiunta »), ma l'interpretazione del contratto collettivo stesso è affidata nel 24,3% alla prima e nel 22,2% alla seconda. Quanto invece all'introduzione di nuove tecnologie ed argomenti collegati prevale senz'altro la prassi consultativa (31,7%) rispetto al negoziato (15,6%) (64). Non sembra insomma incontrare largo credito il rilievo (65) secondo cui le stesse identiche materie (ad es. introduzione di nuove tecnologie o piani di investimento all'estero) sarebbero oggetto di contrattazione quando

---

(60) SUWA, *op. ult. cit.* 1991, 64.

(61) SUWA, *Enterprise-based Labour Unions and Collective Agreements*, 1992, 5.

(62) SUGENO, *Japanese Labour Law*, cit., 475.

(63) Prescindendo comunque dal ruolo decisivo svolto nel sistema nipponico dal « regolamento aziendale »: SUWA, *Relation of Collettive Agreement to Rules of Employment*, in *JLB*, 1993, vol. 32, n. 3, 5 ss.

(64) HANAMI, *op. cit.*

(65) UTADA, *Labour Unions and Labour-Management Relations*, in *The Japan Institute of Labour*, Tokyo, 1993, 31.

dalla soluzione del problema sono previsti effetti sulle condizioni di lavoro, oggetto di « consultazione congiunta » negli altri casi.

La sovrapposizione fra i due metodi è esemplarmente dimostrata dal fatto che nell'88,1% dei casi i rappresentanti dei lavoratori che siedono nei comitati congiunti sono rappresentanti sindacali, e quindi nella maggior parte delle imprese gli agenti impegnati nella contrattazione e nella consultazione sono i medesimi (66). E non di rado capita che si faccia luogo alla contrattazione proprio allorché l'opinione del sindacato viene nettamente avversata all'interno del comitato congiunto o quando comunque la considerazione prestata dalla direzione aziendale agli orientamenti forniti dalla prassi consultiva non viene ritenuta sufficiente dai rappresentanti dei dipendenti (67).

La « consultazione congiunta » riveste insomma un effetto di pacificazione (è prassi generalizzata per i sindacati giapponesi astenersi dal proclamare scioperi su questioni ancora oggetto di esame nell'ambito di questo meccanismo) e, al tempo stesso, di partecipazione (così da sconsigliare l'introduzione di sistemi più formalizzati) (68). Il legame di *competitive partnership* che unisce azienda e sindacato in Giappone realizza un modello tutt'altro che statico e, soprattutto, per nulla generalizzabile, specie in riferimento alla dimensione aziendale. Ed i motivi dell'indiscutibile successo sono davvero da ricercarsi nell'effettiva consensualità e continua sperimentazione che hanno sempre animato (e continuano a contraddistinguere) le relazioni industriali giapponesi.

---

(66) ARAKI, *Japanese model of employee representational participation*, in *CLLJ*, 1993.

(67) KAWAHARA, *Industrial Relations Systems in Japan. A new interpretation*, in *The Japan Institute of Labour*, Tokyo, 1989, 23.

(68) SHIRAI, *Recent trends in collective bargaining in Japan*, in *ILR*, 1984, vol. 123, n. 3, 313.

7.

INTEGRAZIONE EUROPEA, DIMENSIONE SOCIALE E CULTURA IMPRENDITORIALE: TRE FATTORI INCONCILIABILI? RIFLESSIONI COMPARATE SUL CASO ITALIA (*)

SOMMARIO: 1. Premessa. — 2. Il fondamento strategico della dimensione sociale. — 3. Il fondamento istituzionale di diritto comunitario della dimensione sociale. — 4. La Carta comunitaria dei diritti sociali fondamentali: fallimento o realismo? — 5. Effetti della dimensione sociale sulle relazioni industriali nazionali. — 6. Stato di recezione delle direttive ed influenza della giurisprudenza comunitaria. — 7. La tutela del lavoro atipico: un intervento « atipico »? — 8. Integrazione europea ed iniziativa imprenditoriale.

1. Premessa.

Le osservazioni che seguono non hanno altra ambizione se non quella di riflettere su alcuni spunti offerti dai rapporti presentati al Convegno organizzato da A.L.A.R. e Assolombarda su « La dimensione sociale del Mercato Unico Europeo ». Non si tratta quindi né di una relazione introduttiva sulla situazione italiana né di un rapporto di sintesi. Queste note intendono solo rappresentare un contributo al dibattito, offrendo una chiave di lettura del caso italiano inquadrandolo nell'ambito dei più importanti Paesi comunitari (Germania, Francia, Gran Bretagna, Spagna).

2. Il fondamento strategico della dimensione sociale.

Già in altre occasioni (1) si è avuto occasione di discutere le ragioni che militano a favore di una dimensione anche sociale del mercato unico in vista del 1992. L'argomento ricorrente è comunque sem-

---

(*) Pubblicato in *Diritto delle Relazioni Industriali*, 1991, n. 2, 3-9.

(1) Cfr. BIAGI, *La dimensione sociale del mercato unico*, in *DPL*, 1990, 2808 ss.

pre quello del *social dumping*, una sorta di competizione scorretta al ribasso, cercando di risparmiare impropriamente sul costo del lavoro. A tale proposito si sostiene che, sulla base dell'esperienza maturata durante i primi mesi successivi all'unificazione tedesca, l'argomento risulterebbe se non contraddetto, almeno ridimensionato (2). Infatti anche se l'annessione dei Laender corrispondenti al territorio dell'ex Repubblica Democratica Tedesca offre alla Germania Federale l'occasione storica di disporre di abbondante mano d'opera a basso costo, ciò non si risolve affatto in un elemento incentivante di nuovi investimenti dell'Ovest verso l'Est. La scarsa qualità delle infrastrutture sociali e l'instabiltà politica sono fattori destinati a prevalere ed a scoraggiare diversificazioni strategiche di investimenti verso aree depresse.

Anche l'esperienza britannica ci consegna un fondamento assai diverso dell'Europa sociale. Il nuovo governo Major, fu presentato come più aperto ad entrare nel merito delle questioni comunitarie, senza fuorvianti tentazioni verso ideologismi thatcheriani (3), non sembra aver cambiato idea sul fatto che solo una consistente riduzione della disoccupazione può considerarsi l'unico obiettivo sociale da perseguire da parte dei 12 *partners*. In realtà il semestre di presidenza italiana si è svolto all'insegna di convinzioni assai diverse, ancorché non alternative, rispetto a quelle appena riassunte. Il punto non è tanto quello che Paesi ad economie meno sviluppate, con inferiori tutele accordate al lavoro dipendente e quindi (non sempre però) con inferiori costi del lavoro, divengano terra di conquista da parte di imprese oggi insediate nei Paesi « forti ». Da tempo si sa che sono anche altri fattori decisivi che orientano nella strategia degli investimenti. La cosa potrà far sorridere ma numerose ricerche empiriche hanno dimostrato che la concentrazione di investimenti giapponesi in Gran Bretagna è anche dovuta all'uso della lingua inglese ed alla larga diffusione del gioco del *cricket*.

E non si tratta nemmeno di mettere in discussione il fatto che tutti si debba perseguire una determinata lotta alla disoccupazione. Il problema è evidentemente come si possa intervenire nelle dinamiche

---

(2) Cfr.. WEISS, *L'impatto della dimensione sociale del mercato unico nella Repubblica Federale Tedesca*, in *DRI*, 1991, n. 2, 53 ss.

(3) Cfr. NEAL, *Infondere una « dimensione sociale » al mercato del lavoro britannico post-thatcheriano*, in *DRI*, 1991, n. 2, 53 ss.

del mercato del lavoro a livello europeo, specie coordinando gli sforzi a favore dell'inserimento dei giovani.

Tuttavia tutto questo non toglie che si profilino all'orizzonte dei pericoli che le imprese non meno delle organizzazioni sindacali dovrebbero temere. Ipotesi di « prestiti » di lavoratori nel settore delle costruzioni da parte di imprese-fantasma portoghesi a società francesi che li utilizzano sostenendo che si devono applicare i più bassi salari lusitani (nonché altre disposizioni meno garantistiche esistenti in quel Paese), fanno parte ormai non solo della realtà fattuale ma addirittura dell'esperienza giurisprudenziale della Corte di Giustizia delle Comunità Europee (4). Una regressione o brutalizzazione di questo tipo non è evidentemente nell'interesse di nessuno. Agire senza scrupoli di sorta in materia sociale, dando luogo ad una sorta di « schiavismo » moderno avrebbe un effetto deflagrante sulla stessa concorrenza internazionale.

È dunque errato pensare che non servano nuove regole per dar corpo anche ad una dimensione sociale, oltre a quelle economica e monetaria. Pur senza porre troppo l'enfasi su questo profilo, il Governo italiano ha dato la sensazione (non si sa davvero quanto consapevole o inavvertita) di non condividere gli ideologismi neoliberisti ad oltranza che predicano una politica di semplice astensione negli affari sociali a livello CEE. Nel caso del lavoro in appalto richiamato poco fa è evidente che occorrono nuove regole del gioco non solo a tutela dei lavoratori ma soprattutto delle imprese che si troveranno sempre più a competere nell'arena comunitaria. Ed i pericoli della distorsione della concorrenza non vengono evocati da circoli sindacali veterogarantisti. Sono al contrario evidenziati dai giudici di Lussemburgo che non possono davvero essere accusati di oltranzismo in materia sociale.

L'Italia è un paese che (salvo i problemi connessi all'attuazione delle direttive comunitarie di cui ci si occuperà più avanti) possiede un quadro istituzionale delle relazioni industriali definibile, quanto ad intensità di tutela del lavoro dipendente, « europeo ». Certo, non c'è dubbio che molte cose dovrebbero essere modificate, soprattutto sul piano legislativo, ma il giudizio basato necessariamente anche su altre fonti, contrattazione collettiva e giurisprudenza specialmente, non può

---

(4) Cfr. Corte di Giustizia CEE (sesta sezione), sentenza del 27 marzo 1990 nel procedimento C-113/89 fra Società Rush Portuguesa Lda c. Office national d'immigration, in *DPL*, 1990, n. 30, con nota di BIAGI, *Il lavoro in appalto nella CEE*.

essere che quello appena formulato. Tuttavia in molte altre realtà nazionali non è così. Basta pensare al già citato Portogallo, all'Irlanda, alla Grecia, ma anche alla stessa Gran Bretagna dopo l'« ordine del mercato » nella sua accezione più brutale (5) che ha già avuto modo di essere sperimentato. Davvero senza grandi successi ed a prezzo di squilibri sociali davvero insopportabili.

3. Il fondamento istituzionale di diritto comunitario della dimensione sociale.

Se dunque la « distorsione della competizione » è una nozione collegata dalla stessa giurisprudenza comunitaria alla dimensione sociale non si comprendono bene le ragioni dei critici di questa pur controversa impostazione istituzionale che, com'è noto (6), consentirebbe di legiferare in sede comunitaria aggirando l'ostacolo delle votazioni a maggioranza. L'argomento secondo cui allora tutte le differenziazioni nella disciplina del lavoro dipendente si risolverebbero in altrettanti casi di distorsione francamente non regge. Non a caso il Governo tedesco e gli stessi imprenditori che lo sostengono sono però lieti quando si allarga l'area di intervento comunitario a protezione della salute dei lavoratori in quanto verrebbero così generalizzati su scala continentale gli *standards* già esistenti in Germania prevenendo tentazioni di *social dumping* (7).

Del pari sembra ingeneroso sostenere che la Commissione, o, più precisamente, il Commissario per gli Affari Sociali, Signora Vasso Papandreu, avrebbero perso la propria credibilità, almeno sul piano procedurale, proprio allorché hanno scomposto la materia del lavoro atipico nei tre diversi segmenti (diritti e interessi dei lavoratori in senso stretto, distorsione della concorrenza, ambiente di lavoro) (8). Né vale richiamare la circostanza secondo cui anche altri Governi, oltre a quello britannico e comprendendo l'attuale presidenza di turno affidata al Lussemburgo, condividerebbero questo severo giudizio di scorrettezza procedurale. Anche perché non si comprende l'avversione

---

(5) Cfr. DEAKIN, *Equality Under a Market Order*, in *ILJ*, 1990, vol. 19, n. 1, 1 ss.

(6) V. per una rassegna del dibattito sul punto BIAGI, *Importanti proposte al vaglio della CEE*, in *DPL, 1990*, n. 48, inserto.

(7) Come riferisce ancora WEISS, *op. cit.*

(8) Cfr. NEAL, *op. cit.*

alla regola delle votazioni a maggioranza quando si invoca l'esigenza di prevenire le distorsioni alla concorrenza, mentre si condivide questo principio ove riferito all'ambiente di lavoro, inteso peraltro in senso assai lato, ben al di là della semplice tutela della salute e sicurezza. Forse non è trascurabile il fatto che studiosi indipendenti e di grande prestigio internazionale condividono la linea della Commissione (9). Ma ancora più importante è la presa di posizione della stragrande maggioranza del Parlamento europeo che ha assunto una posizione rispetto alla quale il metodo prescelto dalla Commissione appare soltanto compromissorio. Infatti quando furono sottoposte al suo vaglio le tre bozze di direttiva sul lavoro atipico fu proprio il Parlamento a ratificarne le due collegate con il principio a maggioranza, bocciando clamorosamente quelle soggette ancora alla regole dell'unanimità. II rifiuto, sancito nella seduta del 24 ottobre 1990, nulla aveva a che fare con il contenuto. Il relatore, il socialdemocratico tedesco Heinke Salisch, sostenne la tesi secondo cui questioni attinenti alle condizioni di lavoro non possono mai essere sottratte alla regola della maggioranza. Diversa fu l'opinione del Commissario Papandreu, ciò che si è riflettuto poi nella scelta adottata dalla Commissione (10). Una scelta tutt'altro che radicale come si vede, anzi rispettosa della dinamica che si instaura all'interno del processo legislativo comunitario fra la Commissione, il Parlamento e il Consiglio. Altra cosa ancora è evidentemente argomentare sul piano politico circa l'opportunità di una revisione del Trattato di Roma in modo da cancellare il voto all'unanimità anche sulle questioni sociali. Adesso si tratta di vedere se l'adozione come direttiva del testo sul lavoro atipico in materia di ambiente di lavoro significa o meno il rifiuto dell'impostazione procedurale della Commissione da parte del Consiglio. Al momento non si dispone ancora di elementi che possano consentire la formulazione di un giudizio in proposito.

---

(9) Cfr. per tutti VOGEL-POLSKI, *Quel futur pour l'Europe social apres le sommet de Strasbourg?* in *DS*, 1990, n. 2, 221. In senso analogo v. l'intervento di D'ANTONA, *La politica sociale nell'iniziativa dello Commissione CEE; utopia o realtà*, in *DRI*, 1991, n. 2, 11 ss.

(10) Cfr. EEC, *Controversy surrounds draft atypical work Directives*, in *EIRR*, 1990, n. 203, 11.

4. La Carta comunitaria dei diritti sociali fondamentali: fallimento o realismo?

Quando venne approvata al vertice di Strasburgo, nel dicembre 1989, nessuno, anche fra i più fervidi sostenitori, pensava che su di essa si sarebbe costruito un diritto comune europeo del lavoro (11). In Italia nessuno si è mai francamente chiesto se si trattasse di un testo vincolante, come pare essere accaduto in Germania (12), non foss'altro per l'opposizione britannica che costringe a considerarla null'altro se non una (pur importante) dichiarazione di intenti, ulteriormente specificati nel Programma d'Azione reso noto dalla Commissione un anno fa.

A distanza di oltre un anno il lavoro preparatorio della Commissione è stato notevole ma in termini di direttive adottate dal Consiglio il numero è davvero esiguo e tutte (non casualmente) nell'area dell'ambiente di lavoro e quindi a maggioranza. Dunque un fallimento? Troppo presto per dirlo.

Certo il Governo italiano non ha mostrato quei segni di frustrazione ed impazienza, sentimenti che, si dice (13), siano propri di quello francese. Onestamente la presidenza italiana, già appesantita dall'inaspettato fardello della crisi del Golfo, si è concentrata ben di più, sulle questioni connesse alla riforma politica e monetaria della Comunità. Tuttavia la scelta di sostenere la linea procedurale nel procedimento decisionale adottata dalla Commissione (14), già richiamata poco fa, testimonia il tentativo di giocare l'unica carta realisticamente vincente per fare avanzare di qualche passo la prospettiva della dimensione sociale. Poi quello che accadrà nell'era post-thatcheriana della storia comunitaria, se dall'insediamento del nuovo premier britannico deriveranno apprezzabili mutamenti di rotta, è materia più da indovini che da studiosi.

Un anno e mezzo è in verità troppo poco per formulare giudizi drastici di fallimento. Costituisce tuttavia un intervallo di tempo sufficientemente ampio per concordare sul fatto che gli ostacoli che si

---

(11) Cfr. in tal senso GONZALES POSADA, *La normativa spagnola di diritto del lavoro nella fase di sviluppo della dimensione sociale del Mercato Unico Europeo*, in *DRI*, 1991, n. 2, 15 ss.

(12) Cfr. WEISS, *op. cit.*

(13) Cfr. ROJOT, *La dimensione sociale del Mercato Unico Europeo: il caso francese*, in *DRI*, 1991, n. 2, 47 ss.

(14) V. la nota *Reservations about majority voting*, in *EIRR*, 1990, n. 200, 3.

frappongono per realizzare una spazio sociale comunitario sono enormi, anche se non tutti riconducibili alle questioni procedurali unanimità-maggioranza già viste.

Il fatto è che fra il vertice di Strasburgo (dicembre 1989) e quello di Roma (dicembre 1990) sembra passato ben più di un anno. Oltre all'ombra sempre più minacciosa della guerra del Golfo, la transizione alla democrazia (difficoltosissima sul piano economico) dei Paesi del centro Europa, la preoccupante instabilità sovietica, l'unificazione tedesca, hanno di fatto distratto l'attenzione dei vertici comunitari, Commissione e Consiglio, dalle questioni « interne » verso quelle « internazionali ». Sotto l'urto degli eventi si è velocizzato il processo di costruzione di una politica estera comunitaria. Al contrario nulla è successo di simile per dare una spinta in avanti a quella sociale. Semmai è accaduto il contrario: il vento della recessione soffia ormai su tutta l'Europa e la storia recente (non solo italiana) ci insegna che non è certo questo il momento ideale per l'affermazione di nuove conquiste sul piano sociale. La Carta di per sé non è certo un documento eversivo. Anzi, se una critica si può fare è che, almeno per i Paesi più avanti nella compagine comunitaria, essa non reca spunti autenticamente innovativi. Ma è questa, a ben vedere, la critica preferita di chi non vorrebbe mai realizzare nulla. In realtà non bisogna dimenticare che anche nel 1990 è continuato il proliferare delle « direttive-figlie » dopo la « direttiva-madre » (o meglio « direttiva-quadro ») in materia di ambiente di lavoro del giugno 1989. E poi c'è quella sul lavoro atipico del dicembre scorso.

Certo è poco, anzi pochissimo, ma di più era difficile attendersi. È comunque soltanto nel secondo semestre del 1990 che la Commissione è riuscita a presentare le bozze di direttive. Oltre a quelle sul lavoro atipico, val la pena ricordare che saranno presto oggetto di discussione quella in materia di orario di lavoro, di tutela della lavoratrice madre, di forma della prova nel rapporto di lavoro, ed infine la bozza sulle forme di rappresentanza dei dipendenti nelle società o nei gruppi organizzati a livello comunitario ai fini della informazione e consultazione dei dipendenti stessi. Difficile fare previsioni in proposito, anche se per le ultime due il fondamento giuridico è l'art. 100 del Trattato e quindi la regola dell'unanimità, ciò che a sua volta fa propendere per un certo pessimismo. Certo è che se di fronte ad un incremento delle sollecitazioni provenienti dalla Commissione (e, ancor di più dal Parlamento), il Consiglio continuasse a mostrarsi non reat-

tivo si aprirebbe una crisi istituzionale di portata oggi difficilmente valutabile.

5. Effetti della dimensione sociale sulle relazioni industriali nazionali.

Certo sorprende piacevolmente la notizia secondo cui gli imprenditori francesi considererebbero un'armonizzazione sociale europea di importanza non inferiore all'istituzione di una banca centrale o addirittura alla stessa introduzione di una moneta unica (15). In Italia non si direbbe altrettanto, anche con riferimento alle organizzazioni sindacali, allo stesso Governo ed alle forze politiche.

È vero invece che anche in Italia, così come in Francia e probabilmente in altri Paesi ancora, fin dalla seconda metà degli anni '80 si discute sempre di più dell'Europa anche da parte degli stessi attori delle relazioni industriali. Si diffonde sempre di più la richiesta di informazioni su quanto avviene a Bruxelles, quasi timorosi di essere tagliati fuori dalle decisioni. C'è la consapevolezza, specie da parte delle singole imprese, che per *competere meglio* occorre *conoscere di più*. Non solo ma si va acuendo la consapevolezza che occorre considerare il vantaggio competitivo anche sotto il profilo del funzionamento di un sistema di relazioni industriali, a livello micro e macro.

Tuttavia in Italia non si avvertono gli effetti benefici che vengono rilevati in Germania dove la dimensione sociale avrebbe rivitalizzato la pratica concertativa fra Governo, imprenditori e sindacati, confermando nel contempo la scelta storica a favore di una logica di partecipazione dei lavoratori e dei loro rappresentanti nell'area di gestione manageriale (16). Da noi non si parla molto di Europa, anche di Europa sociale, ma non si adottano le relative scelte di fondo, né da parte imprenditoriale né da parte sindacale. Anche se ovviamente dall'una e dall'altra parte la dimensione comunitaria viene richiamata di volta in volta a sostegno delle proprie ragioni. Ma un punto di accordo su problemi cruciali, quali ad esempio l'urgente riassetto del nostro sistema contrattuale, sono ancora lontani. Anzi l'ultima vertenza dei

---

(15) Come riferisce ROJOT, *op. cit.* V. sul punto anche SANTONI, *Il lavoro atipico nelle Direttive CEE: gli effetti sulle relazioni industriali in Italia*, in *DRI*, 1991, n. 2, 59 ss.

(16) Cfr. WEISS, *op. cit.*

metalmeccanici ha fatto rivivere l'Italia del passato, non certo quella in grado di reggere la sfida della competizione europea.

6. Stato di recezione delle direttive ed influenza della giurisprudenza comunitaria.

Certo nel caso dell'Italia non si può proclamare con orgoglio, forse non del tutto fuor di luogo invece se riferito alla Germania, che la maggior parte degli sforzi di armonizzazione non ha toccato il nostro sistema giuridico interno in quanto i livelli minimi di tutela previsti dalla legge già superavano quelli comunitari (17). E neppure è possibile affermare che la giurisprudenza comunitaria abbia un impatto decisivo rispetto a quella interna (18). Basti ricordare in proposito che la recente « legge comunitaria » ha recepito (dopo ben tredici anni) la direttiva sul trasferimento d'azienda, mentre ancora non ci sono novità per quella sui licenziamenti collettivi. Deplorare il fatto che la magistratura italiana dimostri scarsa sensibilità verso le questioni comunitarie ha senso solo a condizione che si ricordino allo stesso tempo le incredibili responsabilità che l'Italia si assume con un comportamento di perdurante inadempienza ben noto all'estero.

Il bilancio è davvero deprimente a riguardo. Forse il thatcherismo sarà ricordato come l'incarnazione storica dell'antieuropeismo dello scorso decennio, ma le inadempienze italiane (allo stesso tempo causa ed effetto di una cultura giuridica ancora molto provinciale) verranno ancora a lungo portate ad esempio di un comportamento apertamente in antitesi con la proclamata fede europeistica.

A questo proposito stupisce che il movimento sindacale italiano, pur nell'insieme attento al quadro istituzionale delle relazioni industriali, non abbia reagito di fronte all'ennesima inadempienza del legislatore. Un silenzio che è più colpevole ancora delle omissioni della classe politica.

7. La tutela del lavoro atipico: un intervento « atipico »?

Forse il profilo più rilevante su un piano comparatistico connesso alle tre direttive riguarda la stessa inafferrabilità della nozione di la-

---

(17) Cfr. WEISS, *op. cit.*

(18) Cfr. WEISS, *op. cit.*; ROJOT, *op. cit.*

voro atipico. Non si tratta solo del fatto che nella pratica la formologia è davvero talvolta superiore all'immaginazione (19) ma che in effetti formulare una disciplina comunitaria a proposito di figure contrattuali assai differenziate tra loro quali il *part-time* ed il contratto a termine è davvero compito assai arduo. Anche perché se l'opposizione di un termine di scadenza al contratto conferisce all'impiego caratteristiche di precarietà, la riduzione dell'orario giornaliero, o settimanale o altro, non significa che il rapporto perda la sua indeterminatezza quanto a durata nel tempo. Per non parlare delle imprese o agenzie di lavoro temporaneo o interinale che sono un'altra cosa ancora. L'insoddisfazione è dunque generale sotto questo profilo, anche perché, con particolare riguardo all'unica direttiva poi effettivamente adottata, quella in tema di ambiente di lavoro, i rischi ai quali sono esposti i titolari di rapporti così diversificati fra loro sono invariabilmente e conseguentemente altrettanto distanti. I punti di maggiore rilevanza che emergono sembrano quindi essere complessivamente i seguenti (20). Innanzitutto il legislatore comunitario sembra proporsi una sorta di « parificazione » fra la tutela accordata ai titolari di contratti a tempo pieno e a durata indefinita (quelli che la letteratura internazionale definisce *core employees*) e la normativa dedicata ai c.d. *peripheral employees*. Un disegno che, a quanto pare, nessun Governo, nemmeno quello britannico, si rifiuta di condividere, dando luogo al largo consenso verificatosi attorno alla direttiva collegata con l'area dell'ambiente di lavoro. Un progetto sicuramente da condividere, nella consapevolezza di quanto potrà essere ancor più « distorta » in futuro la concorrenza sul piano sociale fra l'Europa ed il Giappone dove si calcola che più del 40% dei lavoratori siano appunto « atipici », sottoprotetti al punto da essere di fatto rifiutati come iscritti anche dagli stessi sindacati.

In secondo luogo va segnalato il limite (36 mesi) al rinnovo dei contratti a termine. Si tratta in molti casi di una previsione più rigida di quanto non sia attualmente previsto negli ordinamenti di molti Paesi. Una disposizione che quindi verosimilmente calamiterà su di sé critiche da più direzioni.

Infine non può tacersi quella che per l'ordinamento italiano sa-

---

(19) Cfr. la completa rassegna di KUHL, *New deal and new forms of employment*, in *L&S*, 1990, vol.15, n. 2, 237 ss. Cfr. anche gli interessanti rilievi di SANTONI, *op. cit.*

(20) Beni individuati da GONZALES POSADA, *op. cit.*

rebbe davvero la novità più autentica (21), cioè l'istituzionalizzazione dell'impresa di lavoro interinale e temporaneo. Il successo di questa formula all'estero è sotto gli occhi di tutti e la sua introduzione in Italia sembra davvero urgente. Si tratterebbe di un caso in cui dal livello comunitario giungerebbe per il legislatore italiano un forte impulso ad innovare il nostro vecchio e superato assetto normativo in tema di intermediazione ed interposizione di mano d'opera. Non conoscendo il testo ufficialmente adottato con riferimento alla tutela dell'ambiente del lavoro atipico (22) è difficile dire di più. Ma non c'è ragione di non augurarsi che la c.d. « legge comunitaria » del 1991 recepisca la direttiva (incluso il suo campo di applicazione che appunto comprende questo genere di attività) dettando una nuova disciplina in materia.

8. Integrazione europea ed iniziativa imprenditoriale.

Dunque dai maggiori Paesi europei a noi più vicini (e più temibili sul piano della competizione) sembra provenire un messaggio che rende conciliabili integrazione europea, dimensione sociale e interessi dell'impresa. Certo si potrebbe approfondire ulteriormente il problema degli strumenti per realizzare la dimensione sociale, senza dimenticare che il « dialogo sociale » potrebbe rivelarsi ancor più fertile di risultati dello stesso intervento normativo a mezzo di direttive. Ma occorre che gli attori sociali ci credano e si attivino conseguentemente (23).

Dei ritardi e delle responsabilità del sindacato italiano si è già detto. E le imprese? Si potrebbe rispondere che occuparsi della dimensione sociale non è il loro mestiere e che non si vede perché dovrebbero assumere iniziative visto che è la stessa controparte a non farlo od almeno a non farlo adeguatamente.

Ma ragionare in questi termini sarebbe limitativo e non renderebbe ragione di un diverso atteggiamento che pare caratterizzare la classe imprenditoriale francese e quella tedesca in particolar modo. Si è già detto che evitare scorrettezze o distorsioni di sorta sul piano so-

---

(21) Come ricorda giustamente TREU, *Europa sociale, Italia rigida*, in *Il Sole 24 Ore* del 10 novembre 1990.

(22) Si è fatto finora riferimento a notizie di stampa: cfr. *Il Sole 24 Ore* e *Italia Oggi* nell'edizione del 19 dicembre 1990.

(23) Cfr. sul punto D'ANTONA, *op. cit.*, 5.

ciale è interesse anche dell'impresa. Ma a ciò deve aggiungersi, seppur nell'estrema sintesi doverosa in questa sede, che l'impresa europea (o che ambisce a divenire tale) crede sempre più in un *management delle risorse umane* che punta al passaggio da una gestione dei costi di lavoro intesi come un vincolo al miglioramento dell'efficienza produttiva, ad una strategia che punti alla valorizzazione di un tipo di risorse di cui occorre acquisire la collaborazione attiva ed intelligente. Non più dunque l'arroccamento difensivo degli anni '70 e dell'inizio dello scorso decennio, ma un ruolo più attivo dove la valorizzazione delle risorse umane è condizione imprescindibile per un miglioramento della competitività aziendale. Dunque la ricerca di una dimensione sociale europea, di un vantaggio competitivo basato su un utilizzo delle risorse umane in una moderna logica partecipativa che non può evidentemente prescindere da una solida tutela di base, non deve affatto considerarsi estranea alla cultura imprenditoriale più sensibile. Potrà sembrare un paradosso ma è forse l'iniziativa imprenditoriale, più di quella del Governo o dello stesso sindacato, che contribuirà a decidere delle sorti future della dimensione sociale.

8.

IL DIRITTO DELLE RELAZIONI INDUSTRIALI IN VISTA DELL'EUROPA 1992: UNA PROSPETTIVA ITALIANA (*)

SOMMARIO: 1. Introduzione. — 2. Il diritto del lavoro italiano e la CEE: un ritardo incolmabile? — 3. Lo spazio sociale europeo nel dibattito italiano e internazionale: sogno o realtà? — 4. Materiali per un diritto del lavoro europeo: quale ruolo per l'Italia? — 5. Conclusioni e prospettive.

1. Introduzione.

Per fare il punto sulle prospettive connesse all'appuntamento del 1992 per quanto riguarda il diritto delle relazioni industriali (1), sembra opportuno, in un'ottica italiana, rispondere ad almeno tre ordini di quesiti. Le risposte, necessariamente assai sintetiche, costituiranno l'oggetto di questo breve rapporto.

Occorre innanzitutto chiedersi qual è lo stato applicativo delle direttive emanate dalla CEE nell'area del diritto del lavoro, almeno con riferimento a quelle più importanti. Nel contempo val la pena discutere se il ritardo riscontrato sia incolmabile ed in che modo il sistema italiano possa eventualmente riguadagnare il tempo perduto. In secondo luogo sarà interessante riferire come viene generalmente visto in Italia il dibattito internazionale circa la possibilità di realizzare uno spazio sociale europeo. L'attenzione è molto viva in proposito e converrà riassumere i principali argomenti che si confrontano. Tale ricognizione è legata al terzo quesito al quale ci si propone di dare una risposta, quali siano cioè i materiali su cui costruire un diritto del lavoro europeo. Si tratterà in altre parole di identificare le materie che in futuro più di altre potrebbero essere oggetto di armonizzazione in sede

---

(*) Pubblicato in *Diritto delle Relazioni Industriali*, 1991, n. 1, 171-180.

(1) Cfr. in generale sulla tematica HEPPLE, *The Crisis in EEC Labour Law*, in *ILJ*, 1987, n. 3, 77.

comunitaria e di ricercare il possibile ruolo italiano. In tal modo non si soddisfa certo la curiosità scientifica di chi vorrebbe forse sapere di più sull'attuale stato del diritto del lavoro e delle relazioni industriali in Italia. Ma non sembra questo lo scopo dell'incontro a cui sono riferite le riflessioni che seguiranno. L'incarico che ci è stato dato è quello di guardare all'Europa, sia pure secondo la prospettiva nazionale. Ed il primo impegno deve allora essere di metodo, quello cioè di evitare di perdersi su lunghe descrizioni sui singoli casi nazionali. Per far questo ci sono altre sedi e non mancano certo le informazioni. Lo sforzo di essere davvero europeo è per un giurista, figlio solitamente di un'educazione ben poco orientata verso l'internazionalizzazione, un compito più arduo rispetto agli altri scienzati sociali. Non per questo però ci è concesso di sottrarci ad un impegno culturale davvero avvincente.

2. Il diritto del lavoro italiano e la CEE: un ritardo incolmabile?

La tendenza al catastrofismo è una caratteristica ben nota degli italiani. Penso che pochi popoli nutrano una simile tendenza a parlar male di se stessi, quasi compiacendosi di uscire umiliati dai confronti internazionali. Ebbene, una volta tanto almeno, un giudizio drastico non sarebbe davvero fuori luogo con riferimento al bilancio delle direttive comunitarie ratificate dal Parlamento italiano. Nell'area degli affari sociali (comprensiva del diritto del lavoro) la legislazione italiana può dirsi pressoché al passo con le direttive comunitarie solo in materia di parità di trattamento di uomini e donne in materia di lavoro, grazie alla legge 9 dicembre 1977, n. 903. Forse anche in questa materia ci sono alcuni profili di non completa attuazione, ma nel complesso si tratta di un'area sufficientemente « europeizzata », specie tenendo anche conto dell'attuale vivace dibattito sulle azioni positive e del ruolo assai efficace svolto dai « consiglieri di parità » nell'ambito delle diverse strutture pubbliche, nazionali e locali, preposte al governo del mercato del lavoro. Il quadro si fa subito desolante non appena si guardi alle tre direttive « maggiori » negli affari sociali: la direttiva del 17 febbraio 1975 concernente il ravvicinamento delle legislazioni degli Stati membri in materia di licenziamenti collettivi, quella del 14 febbraio 1977 riguardante il mantenimento dei diritti dei lavoratori in caso di trasferimento di imprese, di stabilimenti o di parti di stabilimenti ed infine quella emanata il 20 ottobre 1980 per provve-

dere alla tutela dei lavoratori subordinati in caso di insolvenza del datore di lavoro. Nessuna di queste direttive è infatti finora stata recepita nell'ordinamento italiano mediante ratifica parlamentare nonostante le ripetute (!) condanne da parte della Corte di Giustizia delle Comunità Europee.

Se si dicesse che questa situazione è in Italia fonte di imbarazzo o, più ancora, di preoccupazione, si affermerebbe una cosa non vera. Il problema risiede proprio nel fatto che queste inadempienze, evidenziate dalle condanne della Corte, non hanno provocato alcuna reazione di rilievo. Se forse è comprensibile in proposito (anche se nient'affatto condivisibile) un certo disinteresse del fronte imprenditoriale ed è del pari per nulla sorprendente la generica e poco persuasiva promessa di provvedere in proposito dei vari Governi che si sono succeduti in questi anni, appare invece assolutamente incredibile la mancanza di incisive iniziative di protesta da parte delle organizzazioni sindacali, specie tenendo conto del forte ruolo che esse ancora esercitano in Italia, anche per la loro capacità di influenzare il processo decisionale politico.

Eppure è proprio così. Questa legislazione comunitaria, forse la più significativa nell'area degli affari sociali, non ha ancora ricevuto attuazione. Talvolta tale inadempienza ha dato addirittura luogo ad episodi ridicoli come nel caso della tutela dei lavoratori contro l'insolvenza del datore di lavoro. Nel 1982 infatti è stata approvata dal Parlamento italiano una nuova legge sul trattamento di fine rapporto (precedentemente denominata indennità di anzianità) ed è stato così costituito un Fondo di Garanzia per assicurare ai lavoratori la percezione di tale indennità anche nel caso di dissesto finanziario dell'impresa. L'occasione non avrebbe potuto essere più propizia per attuare la direttiva CEE ed estendere la tutela del Fondo anche ai crediti di natura salariale, così come prescritto dalla direttiva emanata meno di due anni prima. Invece ciò non avvenne e, circostanza addirittura grottesca, semplicemente per un difetto di informazione sulle più recenti evoluzioni del diritto CEE da parte dei tecnici che prepararono il testo della legge italiana del 1982. Non si tratta di una maldicenza o del gusto perverso (tutto italiano, come si è già detto) di parlar male del proprio paese. Si dice che questa imbarazzata ammissione sia stata fatta dal rappresentante legale dell'Italia di fronte ai giudici della Corte di Giustizia che lo interrogavano nel corso delle udienze del processo che è poi ineluttabilmente sfociato nella sentenza di condanna di alcuni mesi fa.

Ignoranza? Mancanza di sensibilità rispetto ai temi comunitari? Assenza di un clima culturale favorevole? Limiti di una cultura giuridica ancora troppo provinciale? Forse tutti questi elementi ed altri ancora possono spiegare il fatto che il Parlamento italiano stia tuttora discutendo una legge per l'attuazione delle tre direttive sopra richiamate. Si tratta di un testo che è stato approvato dal Senato nel corso del 1988 e che la Camera dei Deputati non è ancora riuscita a varare definitivamente.

Un certo pessimismo è d'obbligo quanto ad una rapida approvazione di questo progetto, almeno per due ordini di ragioni. Innanzitutto non si tratta di una semplice legge di ratifica. Il Governo ha infatti a suo tempo presentato al Parlamento un progetto assai composito per regolare materie quali la Cassa integrazione guadagni, la mobilità dei lavoratori, i trattamenti di disoccupazione, nonché il governo del mercato del lavoro. II progetto dunque suscita un vivace dibattito e sono numerosi gli oppositori o, almeno, i critici rispetto a parti che nulla hanno a che fare con l'attuazione del diritto comunitario. Dunque una strategia che il Governo aveva forse ideato per guadagnare tempo (un solo progetto, anziché numerosi, per accorciare la discussione parlamentare) si sta rivelando nei fatti assolutamente controproducente.

La seconda ragione che induce ad un certo pessimismo riguarda l'accusa che è stata mossa dal fronte imprenditoriale al Governo di attuare le direttive CEE con uno spirito di eccessivo rigore, appesantendo i vincoli e i limiti per le imprese più di quanto facciano gli stessi testi comunitari. Un esempio chiarirà meglio il significato del dibattito. All'art. 6, comma 2, della direttiva n. 61/1977 in tema di tutela dei lavoratori in caso di trasferimento di imprese, si afferma che il cedente deve informare i rappresentanti dei lavoratori (circa i motivi del trasferimento, le conseguenze giuridiche economiche e sociali, nonché le misure previste nei confronti dei lavoratori) *in tempo utile* prima dell'attuazione del trasferimento. La proposta del Governo italiano, interpretando questa espressione, è che l'informazione debba avvenire 25 giorni prima del perfezionamento dell'operazione. La motivazione addotta è stata quella di sottrarre l'inciso « in tempo utile » alle mutevoli ed incerte interpretazioni della giurisprudenza, dando invece a tutti i soggetti coinvolti chiarezza procedurale, specie per quanto riguarda i tempi. I rappresentanti delle imprese obiettano che nessuna operazione di trasferimento sarà in concreto possibile rendendo pubblica la

notizia (cioè informandone i rappresentanti dei lavoratori) con tanto anticipo. Essi notano che negli altri paesi europei non si sono avute ratifiche « peggiorative » per le imprese (cioè più garantistiche per i lavoratori) e che quindi il Governo italiano porrebbe gli operatori economici in condizione di svantaggio.

Il clima è dunque ben poco favorevole anche se si possono nutrire alcune speranze in un prossimo miglioramento, quantomeno sotto il profilo degli strumenti istituzionali, collegate alla c.d. « legge comunitaria ». Sembrerebbe trattarsi di un primo passo verso una vera e propria « sessione parlamentare » (una volta all'anno), anche se sarà inevitabile (sia per il consistente arretrato, sia per l'incremento nella produzione di normativa comunitaria), il ricorso allo strumento della delega legislativa.

Se si dovesse dunque tener conto solo del grado di recezione delle direttive comunitarie, il diritto del lavoro italiano sembrerebbe irrimediabilmente arretrato. Non è il caso di tentare difese di ufficio per attenuare la responsabilità di un ritardo che appare ingiustificabile e che deve essere censurato, sul piano giuridico non meno che su quello politico-sindacale. Tuttavia i giuristi del lavoro sanno bene che la legge non è affatto l'unica fonte di cui si debba tener conto quando si giudica il quadro istituzionale delle relazioni industriali di un paese. E l'Italia è ben nota fra i comparatisti per essere un sistema altamente informale. Perderebbe davvero il suo tempo chi volesse giudicare il diritto italiano del lavoro (specie quello collettivo) tenendo conto solo dei testi legislativi. La ricchezza della contrattazione collettiva (estesa ormai a tutti i settori produttivi, anche per la presenza di numerose associazioni imprenditoriali rappresentative delle imprese di ogni tipo e dimensione) è tale da costituire un insieme di regole davvero ampio e comunque sufficiente per garantire un alto livello di tutela dei lavoratori italiani (2).

Tuttavia sono proprio le parti sociali a rendersi conto che se l'informalità può rappresentare flessibilità nella regolamentazione dei rapporti collettivi di lavoro, possono sopraggiungere situazioni in cui essa si traduce in instabilità e quindi in un elemento di debolezza del sistema. L'informalità delle relazioni industriali italiane non aveva accusato per molti anni segni di logoramento fino a quando (sin dalla

(2) Cfr. TREU, *Le relazioni industriali nell'impresa di una prospettiva europea*, in *IS*, 1989, n. 13, 6 ss.

prima metà degli anni '80) è venuto meno l'elemento di coesione rappresentato dall'unità di azione delle tre più grandi confederazioni sindacali le quali hanno nel contempo iniziato a perdere capacità rappresentativa (specie nel pubblico impiego ovvero in settori chiave dell'economia come i trasporti) a vantaggio di sindacati minori (od anche di comitati di base non a natura associativa) che hanno dato luogo ad una insopportabile conflittualità. Ecco perché (in una sintesi che impoverisce il vivace dibattito culturale in corso) si parla moltissimo di « nuove regole », si cerca cioè intensamente di introdurre principi regolatori dei rapporti collettivi in diverse aree: dall'elezione delle rappresentanze dei lavoratori sul luogo di lavoro ai rapporti tra i contratti collettivi di diverso livello, dalle procedure di raffreddamento dei conflitti ad una vera regolamentazione dell'esercizio del diritto di sciopero nei servizi.

Non è dunque l'attività legislativa, così poco efficiente e lenta, a poter avvicinare, almeno nell'immediato futuro, il diritto del lavoro Italiano a quello europeo. È più realistico pensare che potranno essere intese di ampio respiro fra confederazioni imprenditoriali e sindacali ad introdurre innovazioni. In aggiunta agli esempi proposti più sopra si possono menzionare gli ormai numerosi accordi, specie a livello aziendale, che prevedono un collegamento fra produttività e/o redditività dell'azienda e le retribuzioni dei lavoratori. Si tratta ancora di sperimentazioni che incontrano l'opposizione di una parte non trascurabile del movimento sindacale. Tuttavia appare evidente che le imprese italiane cercano il più possibile di « internazionalizzare » le relazioni industriali, rimuovendo quegli ostacoli che possono frapporsi ad una propria competitività sui mercati esteri e fra questi, non c'è dubbio, va annoverata una struttura salariale ancora troppo rigida. Basterà questo esempio per lasciare intendere tutta la dinamicità della contrattazione collettiva italiana. Il ritardo del diritto del lavoro italiano nell'adeguarsi a quello comunitario si spiega dunque in questo modo. Sul piano della produzione legislativa il pessimismo è d'obbligo, ma guardando all'insieme dello sviluppo dei rapporti collettivi di lavoro l'impressione è dunque diversa. È forse ancora utile sottolineare il rapido processo di « internazionalizzazione » che ha recentemente caratterizzato le organizzazioni sindacali italiane. Non ci si riferisce tanto alla Cisl e alla Uil (sindacati, rispettivamente di originaria matrice cattolica ed a maggioranza socialista), da tempo attestate su posizioni favorevoli ad una piena integrazione europea, quanto alla Cgil, organizzazione a

maggioranza comunista con una minoranza interna ad orientamento socialista. Originariamente affiliata alla Federazione Sindacale Mondiale, ha già da molti anni mutato la propria posizione in quella di semplice osservatore, ottenendo nel contempo di aderire a pieno titolo alla Confederazione Sindacale Europea. Ancor più recentemente la Cgil ha anche chiesto di poter entrare a far parte del Trade Union Advisory Committee dell'OCSE.

Alcune novità si notano anche osservando il contenuto del dialogo fra le parti sociali. Pur se troppo spesso il dibattito sull'« Europa 1992 » è intriso più di retorica che altro, imprenditori e sindacati hanno iniziato ad incontrarsi fin dal gennaio 1989, su invito del Ministro del Lavoro, per discutere di temi europei (3). Certo si sono registrate divergenze di vedute molto evidenti. Ad esempio per quanto riguarda lo statuto della società europea gli industriali italiani temono che iniziative in questo campo si risolvano solo in ulteriori intralci alla gestione aziendale. Tuttavia sono apparse più significative le convergenze. In un comunicato congiunto le parti hanno sottolineato « la determinazione comune... alla realizzazione della dimensione sociale del grande mercato », istituendo a tal fine dei gruppi di lavoro tripartiti, presso il Ministero del Lavoro, con l'incarico di studiare i diversi aspetti sociali del Mercato Unico. Interessante è notare ancora che industriali e sindacati italiani sembrano considerare un pericolo reale quello che viene definito *social dumping*, concordano cioè sul fatto che le diversità di regolamentazioni sociali e sindacali possono rendere l'attività economica più difficile e complessa in un paese piuttosto che in altri, traducendosi per quel paese in una minor spinta allo sviluppo ed in una inferiore attrazione dei capitali in libera circolazione. Ambedue le parti auspicano quindi un'azione di armonizzazione delle diverse legislazioni nazionali.

Certo non è molto e comunque si tratta di dichiarazioni a cui devono seguire decisioni concrete che ancora si attendono. L'impressione è comunque che più si avvicina il traguardo del 1992, più le

---

(3) Cfr. la nota *Consultazioni del Ministro del Lavoro con imprenditori e sindacati sulla politica sociali europea*, in *Panorama Sindacale*, supplemento a *IS*, 1989, gennaio, 5 ss. Sulla posizione imprenditoriale v. in particolare *Gli imprenditori italiani per l'Europa*, in *Asap. Not.*, 1989, giugno, n. 42, 46.

parti sociali saranno stimolate a supplire con una dinamica iniziativa contrattuale all'inerzia legislativa (4).

3. Lo spazio sociale europeo nel dibattito italiano e internazionale: sogno o realtà?

A prescindere dai ritardi fin qui evidenziati con riferimento al passato, quali reazioni suscita in Italia il dibattito internazionale sullo spazio sociale europeo? Si tratta semplicemente di un sogno ovvero è una prospettiva destinata, con gradualità e nel tempo, a trasformarsi in realtà? Qualcuno osserva che la mancata estensione del metodo di decisione a maggioranza qualificata agli affari sociali ha rappresentato la condanna a morte di un reale processo di armonizzazione a livello europeo del diritto del lavoro. Si troverà sempre un ministro del lavoro fra i 12 che si opporrà ad innovazioni reali in quest'area: al di là della Manica ma anche sul Continente.

Insomma l'unica certezza che l'Atto Unico Europeo ci offrirebbe (derogando eccezionalmente al principio di unanimità) sarebbe quella di una serie di interventi normativi in tema di sicurezza e salute dei dipendenti sul luogo di lavoro. Viene infatti sostenuta tesi secondo cui nel concetto di sicurezza possono ricondursi pressoché tutti gli aspetti del diritto del lavoro. Infatti se i salari sono troppo bassi, il lavoratore avrà mezzi insufficienti per nutrirsi; se l'orario di lavoro sarà troppo lungo, il fisico resterà logorato; e così via. Insomma condizioni di lavoro criticabili nuocerebbero sempre all'integrità fisica del dipendente. Ma si tratta di soluzioni che destano notevoli perplessità.

Le difficoltà non mancano e sono di tutto rilievo. Rispetto ai paesi del nord Europa l'Italia avverte tutto il peso della diversità delle tradizioni culturali cui l'area giuridica non rimane certo estranea. Anche ipotizzando di realizzare istituzioni con la stessa denominazione, esse funzionerebbero diversamente nei vari contesti. In secondo luogo una vera armonizzazione in numerose aree del diritto del lavoro rischierebbe di sfociare in una politica negativa per taluni tipi di imprese che potrebbero non reggerne le conseguenze. Se si considerano le imprese di piccola o piccolissima dimensione, il caso italiano mette in guardia contro soluzioni generalizzate. La delicatezza della materia

---

(4) Cfr. VALCAVI, *Il dialogo sociale comunitario*, in *SImp*, 1989, gennaio-marzo, 55 ss.

costituisce insomma un terzo ordine di difficoltà nel senso che gli Stati membri appaiono estremamente gelosi delle loro prerogative. E non a torto in quanto (quarto ordine di problemi) nessuna legislazione sul lavoro ha probabilità di effettiva applicazione se non gode del preventivo consenso delle parti sociali. In Italia questa regola ha avuto applicazioni esasperate che spesso hanno di fatto paralizzato il processo legislativo. Ma è indubbio che la normativa CEE ha possibilità di successo solo se vi sia una reale adesione degli imprenditori e dei sindacati.

Internazionalizzazione dei problemi non significa dunque necessariamente internazionalizzazione delle soluzioni. Fra l'altro gli industriali di tutti i paesi (non esclusi quelli italiani) sono ben poco disposti a concedere qualcosa in termini di accentramento delle decisioni economiche, si tratti di relazioni industriali nazionali oppure a livello CEE. Insomma sembrerebbero esservi tutte le premesse perché nell'ambito del Mercato Unico Europeo il quadro giuridico delle relazioni industriali resti il principale elemento di diversità e quindi anche di concorrenza potenziale tra le imprese.

Un certo pessimismo potrebbe poi essere alimentato dal fatto che in sede ufficiale CEE, nel documento intitolato « La dimensione sociale del mercato interno » (5), si considera « infondato il timore di un *dumping* sociale generalizzato ». Come si è già osservato, non pare essere questo il punto di vista degli industriali e dei sindacati italiani, almeno stando alle dichiarazioni ufficiali prima sunteggiate. Ed in effetti si può essere d'accordo con il documento CEE quando rileva che « tutte le differenze tra i costi salariali o tra le condizioni di lavoro non incidono sul libero gioco della concorrenza e che pertanto non vanno considerate come fenomeni di "concorrenza sleale" o "*dumping* sociale" » (6). Invece non pare sufficiente sottolineare che « i paesi comunitari hanno, senza eccezioni, sistemi istituzionali di regolamentazione delle condizioni di lavoro che presentano un'analogia... fondamentale » in quanto « fanno parte di sistemi politici democratici in cui l'assetto legislativo è fissato da rappresentanti eletti liberamente dai citta-

---

(5) Cfr. COMMISIONE DELLE COMUNITÀ EUROPEE, *La dimensione sociale del mercato interno*, Documento di lavoro della Commissione, Bruxelles, 1° settembre 1988, 26-*ter*.

(6) Cfr., COMMISSIONE DELLE COMUNITÀ EUROPEE, *op. cit.*, 26.

dini e in cui è pienamente acquisita la libertà di organizzazione dei lavoratori » (7).

In realtà un ragionamento del genere servirebbe semmai a porre le premesse per un tentativo assai più convinto di armonizzazione dei sistemi europei che in effetti condividono queste premesse di fondo. Il rischio del *dumping* sociale non sembra essere poi così remoto come il documento comunitario vorrebbe lasciar credere e non può comunque essere identificato solo con situazioni di « economia sommersa ».

Comunque è innegabile che anche nel dibattito italiano l'opportunità di una specifica politica sociale europea annoveri critici e sostenitori. Vediamone rapidamente gli argomenti principali.

Quanti si oppongono o, meglio, sono scettici circa l'utilità di un vero spazio sociale europeo sostengono che i diversi sistemi sono troppo diversi tra loro per immaginare che un tentativo di armonizzazione possa avere qualche probabilità di successo. Fra l'altro, si osserva, non fanno certo difetto norme di diritto internazionale del lavoro che potrebbero già oggi essere utilizzate.

Non manca poi la preoccupazione di carattere economico di chi mette in evidenza il pericolo che un'armonizzazione legislativa in materia sociale si traduca in una perdita di competitività delle imprese sui mercati internazionali nei confronti della concorrenza americana e giapponese. Infine forse la cattiva coscienza di un paese inadempiente come l'Italia fa dire a qualcuno che le direttive CEE sono confuse, non aggiungono nulla di nuovo e che la tutela assicurata ai lavoratori dalla contrattazione collettiva è sufficiente. L'esempio offerto più frequentemente in proposito è forse quello dei licenziamenti collettivi: pur senza una legge attuativa della direttiva CEE, la contrattazione collettiva e la giurisprudenza hanno reso nient'affatto facile per l'imprenditore attuare una riduzione di personale.

I fautori dell'esigenza di tentare almeno un graduale avvicinamento dei diversi sistemi di relazioni industriali si affidano innanzitutto al già ricordato rischio del *dumping* sociale. Affinché la competizione sui mercati internazionali avvenga correttamente occorre che essa non sia disturbata da condizioni di mercato interno e comunque da regole del gioco troppo diversificate. Nessuno sostiene l'opportunità di normative identiche, ma molti sottolineano la necessità di discipline almeno comparabili. Del resto gli attuali strumenti a disposi-

---

(7) Cfr. COMMISSIONE DELLE COMUNITÀ EUROPEE, *op. cit.*, 26-*ter*.

zione non sembrano sufficienti. Le legislazioni nazionali, da un lato, non possono certo regolare rapporti di lavoro che sempre più assumeranno carattere transnazionale; dall'altro, convenzioni di carattere internazionale come quelle dell'Organizzazione Internazionale del Lavoro non sono utilizzabili, in quanto sono state elaborate con riferimento a paesi di tutto il mondo, industrializzati ed in via di sviluppo, ad economia di mercato e di piano.

Ogni euforia sul 1992 è dunque fuori luogo ma sarebbe nel contempo sbagliato considerare una perdita di tempo la riflessione sulle prospettive che si possono schiudere. Osservando la situazione europea dal punto di vista italiano non si può non rilevare che una maggiore flessibilità nella regolamentazione dei rapporti di lavoro costituisce una tendenza piuttosto generalizzata. In altre parole, pur con diversità di tecniche e differente incisività, si è proceduto un po' ovunque ad una riduzione del nucleo protettivo del diritto del lavoro, specie nelle sue aree più obsolete ed esposte alle sollecitazioni del mercato. Anche in Italia alla strenua difesa della stabilità del posto di lavoro del dipendente ad orario pieno con un contratto a tempo indeterminato si è sostituita una normativa più moderna che concede maggiore spazio ad altri tipi di lavoro (a tempo parziale, contratti speciali per l'occupazione e la formazione professionale dei giovani, ecc.). Dunque esistono tendenze internazionali che potrebbero essere convenientemente incoraggiate o, meglio ancora, orientate con strumenti di intervento appropriati.

La riflessione si sposta a questo punto proprio sugli strumenti. Significativamente del resto le misure di "flessibilità controllata" di cui l'esperienza comparata europea si è arricchita nell'ultimo decennio hanno proposto con successo l'utilizzazione congiunta della legge e della contrattazione collettiva, rifiutando in genere pratiche deregolatorie unilaterali affidate al datore di lavoro ed interventi di natura esclusivamente legislativa.

Non a caso lo strumento delle direttive CEE non è più riuscito negli ultimi anni a regolare nuove tematiche di tipo "promozionale" (orario di lavoro, lavoro a tempo parziale. ecc.) dopo aver esaurito la spinta di tipo "difensivo" della seconda metà degli anni '70 (licenziamenti collettivi, trasferimenti di impresa, insolvenza del datore di lavoro). La scarsa duttilità delle direttive ad affrontare le tematiche degli anni '90 nelle relazioni industriali europee non sorprende dunque troppo ove si consideri che anche la legge nazionale si è rivelata stru-

mento per più versi inadatto, quantomeno in sistemi come l'Italia che non possono certo dimenticare da un giorno all'altro la propria tradizionale prassi di informalità. Molti osservatori ripongono le proprie speranze nel "dialogo sociale" (8), anche nella prospettiva di pervenire alle "relazioni convenzionali" di tipo transnazionale di cui parla ora l'art. 118 B del Trattato. Anche a tale proposito si fronteggiano detrattori e sostenitori. Secondo qualcuno "dialogo sociale" è espressione priva di senso in quanto non è possibile immaginare a livello europeo una vera trattativa fra associazioni imprenditoriali e organizzazioni di lavoratori. Inteso come contrattazione collettiva di tipo sovranazionale viene dunque giudicato poco più di un'illusione o comunque alla stregua di una prospettiva non attuale in quanto le organizzazioni internazionali dell'una e dell'altra parte non hanno ricevuto alcun mandato a negoziare e non si notano particolari forme di solidarietà fra imprenditori e lavoratori di diversi paesi.

Ma, a giudizio di molti, è proprio il dialogo sociale che può costituire lo strumento per realizzare quello spazio sociale europeo che è difficile immaginare semplicemente costituito sulla base di direttive. Anche se i fautori troppo spesso indulgono ad una retorica di maniera, dove la fede europeistica viene proclamata senza prospettare alcun programma concreto, resta il fatto che il tavolo di Val Duchesse ha quantomeno stabilito un canale di comunicazione ed è riuscito a creare punti di accordo impensabili fino a pochi anni fa. Sulla base delle intese già raggiunte (e, auspicabilmente, concluse in futuro) sarà senza dubbio più facile per le autorità comunitarie progettare le politiche sociali che potranno eventualmente (ma non necessariamente) tradursi in direttive.

Più che pensare a sistemi di contrattazione collettiva transnazionali che appaiono troppo distanti anche secondo una valutazione estremamente ottimistica, quando si parla di dialogo sociale conviene riferirsi al necessario accertamento preventivo del consenso delle parti sociali che dovrebbe precedere, anche nelle esperienze nazionali, l'emanazione di leggi in materia sociale. Una visione troppo riduttiva? Non sembra, perché le intese raggiunte a Val Duchesse o comunque in momenti analoghi della vita comunitaria possono esercitare una ri-

(8) Cfr. MACCIÒ, *Verso una "dimensione sociale" comunitaria*, in *IS*, 1989, n. 34, 13 ss.

levantissima influenza anche sui sistemi nazionali di contrattazione collettiva, stimolandoli proprio nella direttiva dell'armonizzazione.

Il dialogo sociale dovrebbe dunque essere inteso, al di là di ogni inutile retorica ed euforiche aspettative, come una fase procedurale in cui le due parti raggiungono intese che facilitano, dal punto di vista procedimentale e sostanziale nel contempo, l'attività legislativa comunitaria e favoriscono il progressivo ravvicinamento del quadro istituzionale dei diversi sistemi di relazioni industriali. Una prospettiva dunque che respinge una prassi unicamente di tipo regolatorio-legislativo e che opta decisamente per un'intelligente utilizzazione congiunta di interventi pubblici promozionali (il termine più esatto in proposito sembra essere quello di « direttive quadro ») e di intese sociali a livello nazionale. II tutto, si ripete, favorito dal consenso raggiunto dalle forze sociali (e non solo dai Governi) in sede comunitaria.

L'Europa delle relazioni industriali non può essere circoscritta ad un dibattito fra Governi. Se la prospettiva è quella di un'Europa dei popoli allora bisogna convenire che per i rapporti di lavoro il futuro è nelle mani soprattutto delle parti sociali. Anche se si deve convenire sull'opportunità di garantire a tutti i lavoratori occupati all'interno della CEE una protezione di base per evitare profonde sperequazioni di trattamento, possibile causa di *dumping* sociale. Si tratta di quella « Carta comunitaria dei diritti sociali fondamentali », ed, ancor più, del relativo « Programma di azione sociale » (9), definiti alla fine del 1989. Anche in Italia qualcuno non è riuscito a resistere alla tentazione di considerare la « Carta » un ennesimo documento inutile, osservando che si limita a garantire i diritti dei lavoratori in una logica minimalista (10). Ma tale giudizio sembra quantomeno affrettato. Occorrerà attendere i risultati concreti che scaturiranno da questi programmi comunitari. Non mancano infatti propositi tutt'altro che marginali. Si prevedono direttive in tema di ristrutturazione dei tempi di lavoro, di ravvicinamento delle legislazioni degli Stati membri sulla tutela dei giovani, per non parlare di altri interventi in materia di mercato di lavoro, appalti di mano d'opera e trasferimenti di lavoratori da

---

(9) V. COMMISIONE DELLE COMUNITÀ EUROPEE, *Comunicazione della Commissione sul suo programma d'azione per quanto riguarda l'attuazione della Carta comunitaria dei diritti sociali fondamentali dei lavoratori*, Bruxelles, 5 dicembre 1989.

(10) Per due prospettive diverse cfr. gli articoli di GORIA, *Ma la Carta europea nasce già vecchia...* e di BOLAFFI, *L'Europa dei lavoratori*, apparsi su *la Repubblica* rispettivamente il 9 e il 10 novembre 1989.

uno Stato all'altro, retribuzione, tutela della salute, persone anziane, handicappati. In questo momento presso la Divisione V (Occupazione, Affari Sociali ed Educazione) della Commissione ferve un'intensa attività di studio e di predisposizione di nuovi interventi. È davvero consigliabile sospendere il giudizio ed attendere i risultati. Nell'arco di tre-quattro anni si potrà dire se il vertice di Strasburgo nel dicembre 1989 partorì solo illusioni ovvero dette un nuovo impulso alla politica sociale comunitaria (11).

Resta comunque il fatto che al di sopra di questi diritti minimi saranno ancora per molto tempo i sistemi nazionali a costruire ulteriori regole per mezzo della contrattazione collettiva o comunque ricorrendo a procedure di consultazione e di partecipazione.

Inoltre non è difficile rilevare che con ogni probabilità saranno le imprese assai più delle organizzazioni sindacali a promuovere il processo di armonizzazione. È vero intatti che i sindacati, se non vorranno abdicare alla loro funzione nel nuovo scenario, dovranno in qualche modo riuscire ad esercitare una crescente influenza sui grandi gruppi multinazionali. Ma è questo un fenomeno non nuovo e la solidarietà sindacale internazionale è invece ancora tutta da inventare. Gli industriali dal canto loro possono avere un *interesse* immediato a ricercare relazioni industriali di tipo più internazionale proprio in virtù dell'accelerazione derivante dal completamento del Mercato Unico. Potrà quindi essere lo stesso mercato a determinare un certo riavvicinamento dei sistemi di relazioni industriali dal punto di vista dei costi che il libero gioco della concorrenza tenderà a rendere sempre più comparabili. Si può insomma pensare ad un'armonizzazione o, quantomeno, ad una tendenziale convergenza delle politiche del lavoro come elemento non marginale di una strategia imprenditoriale che punti ad una massima valorizzazione delle risorse umane, assolutamente decisiva per essere competitivi in un'economia moderna.

4. Materiali per un diritto del lavoro europeo: quale ruolo per l'Italia?

Numerose sono le aree del diritto del lavoro in cui il documento « La dimensione sociale del mercato interno » auspica un intervento

---

(11) In argomento v. fra gli altri D'HARMANT, *La Carta comunitaria dei diritti sociali fondamentali*, in *LI*, 1989, n. 17, 3 ss.

ad opera della legislazione comunitaria. Fra queste alcune sembrano di particolare rilevanza nella prospettiva italiana: la formazione professionale; lo statuto della società europea, specialmente sotto il profilo della partecipazione dei lavoratori; la tutela della salute e della sicurezza dei dipendenti.

Nell'area della formazione professionale l'Europa brulica di iniziative di estremo interesse. Basta pensare all'esperienza francese dei *congés de convérsion*, cioè dei permessi destinati alla riqualificazione dei lavoratori il cui posto di lavoro rischia di essere soppresso, un'attività di formazione condotta a carico degli imprenditori e dello Stato. Anche in Italia sono in corso esperienze di questo genere. Il rilievo internazionale del tema è ben sottolineato dal parere reso dal gruppo di lavoro « nuove tecnologie e dialogo sociale » di Val Duchesse dove si conviene sul ruolo fondamentale di una formazione continua che consenta ai lavoratori un adattamento rapido e permanente ai cambiamenti strutturali dell'impresa. C'è insomma un crescente consenso sul fatto che politiche attive del lavoro coinvolgenti processi di riconversione ed innovazione produttiva debbano essere frutto di una concertazione fra le parti sociali ed in tal senso rilevanti investimenti nella formazione divengono una scelta obbligata. Proprio la formazione dei lavoratori può costituire la premessa di un nuovo patto fra imprenditori e sindacati in Europa. Fra l'altro in questa materia non si può certo accusare la CEE di scarsa incisività. Almeno per il sistema scolastico italiano (incluso quello universitario) la direttiva del 21 dicembre 1988 (relativa ad un sistema generale di riconoscimento dei diplomi di istruzione superiore che sanzionano formazioni professionali di una durata minima di tre anni) costituisce un banco di prova assai impegnativo. Se il Parlamento riuscirà a recepire tempestivamente questa normativa si aprono per l'istruzione superiore opportunità di enorme interesse. Le Università dovranno riuscire ad elaborare nuovi programmi per realizzare questi diplomi da spendere sul mercato del lavoro, ricercando anche in fase progettuale le necessarie sinergie con imprenditori e sindacati. Maggiore attenzione ha suscitato negli ultimi tempi fra gli esperti italiani il dibattito sullo statuto della società europea e, in quest'ambito, sulla partecipazione dei lavoratori. Lasciando da parte la *querelle*, anche se per nulla marginale, circa l'applicabilità di una direttiva su questo argomento del procedimento decisionale a maggioranza ovvero all'unanimità, occorre dire che in Italia c'è notevole interesse per le soluzioni diversificate contenute nei più recenti

documenti CEE, compreso il Programma di Azione Sociale. Una flessibilità rispettosa delle strade nazionali alla democrazia industriale che supera le impostazioni originarie della Quinta Direttiva, troppo vicine al modello tedesco, divenendo così improponibile per sistemi lontanissimi come quello italiano. Le modalità di partecipazione che si prospettano appaiono sufficientemente diversificate ed è lecito dunque attendersi un nuovo tipo di « direttiva quadro » che arricchisca, armonizzandole, le esperienze nazionali. Forse è davvero giunto il momento di sperimentare in un quadro europeo relazioni industriali di tipo partecipativo come premessa per un miglioramento della qualità del lavoro e, nel contempo, della produttività aziendale.

L'interesse maggiore si concentra forse (almeno da parte degli operatori aziendali, sindacali e professionali) sulla direttiva 12 giugno 1989 in materia di salute e sicurezza dei lavoratori. La ragione risiede nel carattere innovativo dei contenuti. Numerose sono le implicazioni per il caso italiano. Di alcune converrà dar conto di seguito.

Non è anzitutto di poco conto il fatto che la direttiva si applichi alle imprese di ogni dimensione e di qualunque settore, pubbliche o private che siano (art. 2). Soprattutto per le piccole imprese italiane, assai spesso esentate od almeno alleggerite da vincoli legislativi (come del resto accade anche in altri paesi) si tratta di una novità non da poco. Si consideri ad esempio il ruolo del « rappresentante dei lavoratori il quale ha una funzione specifica in materia di protezione della sicurezza e della salute dei lavoratori » (art. 3). Occorre innanzitutto sottolineare che in Italia attualmente rappresentanze di questo tenore non esistono e che i relativi compiti vengono svolti dagli organi che hanno la rappresentanza generale dei dipendenti sul luogo di lavoro. Non è difficile tuttavia ipotizzare che la prassi si possa adeguare nel senso che il consiglio di fabbrica, seguendo un metodo già previsto da numerosi contratti collettivi per la formazione di comitati paritetici sulla sicurezza, designi alcuni propri componenti con il compito specifico di esercitare le funzioni descritte nella direttiva CEE. Tuttavia il punto chiave è che tali rappresentanti potranno operare nelle aziende di ogni dimensione, anche nelle più piccole. Una grossa innovazione per l'Italia dove la norma dello Statuto dei lavoratori del 1970 che riconosceva la possibilità di creare rappresentanze specializzate in materia di sicurezza a prescindere dal numero dei lavoratori occupati e stata « corretta » da un'interpretazione giurisprudenziale che in pratica ammette che tale ruolo venga svolto dalle *rappresentanze sindacali*

aziendali, costituibili a loro volta solo nelle unità produttive con più di 15 lavoratori.

Gli obblighi per l'imprenditore rappresentano in qualche caso vere e proprie novità come quando la direttiva gli impone di « adeguare il lavoro all'uomo, in particolare per quanto concerne... la scelta delle attrezzature e dei metodi di lavoro e di produzione... in particolare per limitare il lavoro monotono... » (art. 6.2). Il legislatore comunitario dunque riconosce ai rappresentanti dei lavoratori specializzati in materia il diritto di mettere in discussione alle radici la stessa organizzazione dell'impresa, sia pure agli effetti della tutela della salute e della sicurezza dei dipendenti. Ebbene se qualcosa del genere è previsto dai contratti collettivi italiani, certamente è assente oggi un'altra importante prerogativa riconosciuta dalla direttiva, cioè il riconoscimento esplicito ai lavoratori del diritto di allontanarsi dal posto di lavoro in caso di pericolo grave ed immediato che non possa essere evitato altrimenti (art. 8.3).

Anche le modalità di coinvolgimento dei rappresentanti dei lavoratori rappresenterebbero un elemento di novità. Non tanto per il diritto di essere consultati e di formulare proposte all'imprenditore (diritti già riconosciuti dallo Statuto dei lavoratori) quanto per quella « partecipazione equilibrata » (*partecipation équilibrée*, nel testo francese, *balanced participation*, in quello inglese) di cui parla il progetto di direttiva, pur chiarendo che essa deve essere conforme alla legislazione e/o alle pratiche nazionali (art. 11.1). È innegabile che questo inciso rappresenterà una sfida per tutti i legislatori nazionali ma soprattutto per quello italiano così restio ad istituzionalizzare forme di partecipazione che (secondo una possibile interpretazione della formula sopra citata) dovrebbe consistere in qualcosa di più di una semplice informazione e consultazione. Non è difficile prevedere che la soluzione italiana consisterà in un rinvio alla contrattazione collettiva. Sarà invece improbabile che il legislatore italiano possa ignorare il diritto (sancito nella direttiva) dei lavoratori e/o dei loro rappresentanti di proporre appello alle autorità pubbliche competenti ove ritengano che le misure adottate dall'imprenditore non siano sufficienti a tutelare la loro sicurezza (art. 11.6).

Questo è di gran lunga il punto più importante e controverso compreso nella nuova direttiva. È impossibile nascondere d'altro canto che per mezzo della formula della « partecipazione bilanciata » possono aprirsi nuove strade verso la democrazia industriale. Non a

caso le associazioni degli imprenditori hanno ridenominato questa prospettiva « "*back door workers" participation* » (letteralmente, partecipazione dei lavoratori dalla porta posteriore o secondaria). Almeno in una certa misura hanno ragione, anche se sarebbe preferibile parlare in termini di « partecipazione specializzata dei lavoratori ». Ma la sostanza e più o meno la stessa. È innegabile che i lavoratori e le loro organizzazioni avranno a loro disposizione un nuovo strumento.

L'elenco delle novità potrebbe continuare ancora a lungo ma ci si può limitare a richiamare sinteticamente altri tre punti particolarmente importanti nell'ottica italiana (12). Innanzi tutto appare innovativa l'affermazione per cui nel caso in cui in uno stesso luogo di lavoro siano presenti i lavoratori di più imprese, tutti i datori di lavoro devono cooperare alla realizzazione di misure che garantiscano la sicurezza dei lavoratori (art. 6.4). Nonostante la formula non sia molto chiara dal punto di vista tecnico, essa potrebbe essere interpretata come la affermazione di una responsabilità solidale. Si tratta di un punto chiave visto che la giurisprudenza italiana ammette in proposito (seppur non molto generosamente) sistemi di deleghe di responsabilità.

In secondo luogo bisognerà capire meglio il potere-dovere che il legislatore comunitario attribuisce all'imprenditore di designare uno o più lavoratori che si occupino (esclusivamente?) delle attività di tutela e di prevenzione dei rischi professionali nell'impresa (art. 7.1). È lecita una domanda: si tratta di deleghe di responsabilità ovvero di semplici incarichi funzionali, nel senso che debbano esservi sempre dei dipendenti particolarmente esperti in materia di sicurezza? Sembrerebbe più credibile la seconda ipotesi (configurando un obbligo nuovo per le imprese italiane) anche perché la stessa direttiva specifica successivamente che la legge nazionale può ammettere che sia l'imprenditore ad assumersi direttamente l'incarico di svolgere questa funzione specializzata, in considerazione della dimensione aziendale e del settore di attività (art. 7.7).

Infine il legislatore comunitario sembra apprestarsi a codificare la filosofia della prevenzione dei rischi connessi con l'esercizio dell'attività lavorativa laddove preveda l'obbligo di formazione (durante l'ora-

---

(12) Per un quadro comparatistico sull'impatto della nuova direttiva sia consentito rinviare a BIAGI, *La direttiva-quadro in materia di sicurezza e salute dei lavoratori*, in *DPL*, 1990, n. 15, 944 ss.

rio di lavoro) a beneficio dei dipendenti in materia di sicurezza (art. 12). II testo si riferisce esplicitamente a quattro momenti principali: l'assunzione, il trasferimento, il mutamento di mansioni o comunque il cambiamento del metodo di lavoro, l'introduzione di nuove tecnologie. Inutile dire che in questo caso si tratterebbe di qualcosa estremamente nuovo in Italia, anche rispetto alla prassi più avanzata della contrattazione collettiva. Ancor più superfluo sottolineare l'attuale inesistenza nel sistema italiano di un altro obbligo contenuto nella direttiva, quello di formare in materia di sicurezza i rappresentanti dei lavoratori specializzati in questa materia (art. 12.3). E in tutti i casi ai lavoratori od ai loro rappresentanti non deve derivare alcun costo od altra forma di penalizzazione (art. 12.4).

Non c'è dubbio: una materia (sicurezza e salute del lavoratore) considerata spesso (a torto) marginale nel diritto del lavoro italiano sta per conoscere un momento di gloria. Il susseguirsi di direttive in materia, ancorché di carattere più tecnico (13), consente di affermare che il diritto del lavoro, almeno in quest'area, sarà presto più europeo.

5. Conclusioni e prospettive.

Forse non è segno di pessimismo ma di semplice realismo affermare che finché non ci sarà un Parlamento europeo con poteri pieni non esisterà un vero spazio sociale europeo. Tuttavia nel frattempo c'è molto da fare, anche entro i limiti segnati dall'Atto Unico Europeo. Il gradualismo, la politica dei piccoli passi senza strappi dovranno essere ancora per molto le virtù dei giuristi del lavoro europei. Essi potranno esercitare pressioni perché i Parlamenti nazionali ratifichino la legislazione comunitaria ed in genere le convenzioni internazionali che comunque concorrono a promuovere l'armonizzazione (OIL, OCSE, ecc.). Potranno ancora proporre strumenti innovativi di governo dei rapporti di lavoro, suggerendo un'utilizzazione congiunta della legge e della contrattazione collettiva. Ciò aiuterebbe paesi come l'Italia e la Gran Bretagna ad uscire dalle difficoltà di un'eccessiva informalità e

(13) Si tratta di tre direttive recanti la data 30 novembre 1989: la n. 654 relativa alle prescrizioni minime di sicurezza e di salute per i luoghi di lavoro, la n. 655 relativa ai requisiti minimi di sicurezza e di salute per l'uso delle attrezzature di lavoro da parte dei lavoratori durante il lavoro, la n. 656 relativa alle prescrizioni minime in materia di sicurezza e salute per l'uso da parte dei lavoratori di attrezzature di protezione individuale durante il lavoro.

faciliterebbe l'armonizzazione con sistemi come la Repubblica Federale di Germania e la Francia che al contrario soffrono di accentuato legalismo. Sarà opportuno che tutti comincino ad approfittare delle potenzialità della direttiva in tema di salute e sicurezza la cui rilevanza va ben al di là della pur importante materia. Per quanti insegnano e ricercano nelle Università ci sarà uno stimolo ulteriore per impostare sempre più in senso comparatistico lo studio delle materie giuridiche e di quelle sociali più in generale. Insomma anche ai giuristi del lavoro si prospetta un compito affascinante, quello di agevolare la ricerca di soluzioni accettabili su un piano comparatistico e convincenti nell'ottica legislativa nazionale. È senz'altro una sfida che non terminerà nel 1992 ma che continuerà nel prossimo millennio.

Parte III

1.
FEDERICO MANCINI: UN GIURISTA « PROGETTUALE » (*)

SOMMARIO: 1. Mancini e la Hopkins. — 2. Mancini comparatista. — 3. Mancini « Maestro ». — 4. Mancini innovatore. — 5. Mancini moderno. — 6. Mancini protagonista.

1. Mancini e la Hopkins.

Mi ha fatto molto piacere l'invito a parlare di Federico Mancini alla Hopkins. Insegno qui da oltre vent'anni, proprio l'arco di tempo che anche Federico dedicò a questa esperienza. Posso dire che in qualche modo ho cercato di dare continuità al suo impegno: tuttora gli sono grato dell'occasione che mi dette quando mi segnalò questa opportunità. E Federico ha dato tanto, tantissimo alla Hopkins, specialmente quando questa esperienza iniziò negli anni '50: è giusto quindi discutere di lui in questa sede. Anche perché è un'occasione per trattare temi che lo avrebbero appassionato. Non una commemorazione, che non credo avrebbe gradito. Ma un'occasione per riflettere su quanto Federico ha fatto e sull'eredità che ci ha lasciato.

La formazione americana di Federico fu senz'altro all'origine del lungo impegno alla Hopkins. Per la verità il corso di *Comparative Labor Relations* fu tenuto da Federico solo per pochi anni. Ben più a lungo insegnò *Italian Politics*, il corso di cui oggi è titolare Gianfranco Pasquino. Quando lasciò la Hopkins, nel 1976, preso da pressanti impegni in politica, Federico mi confessò di aver trovato molto più appagante insegnare questa disciplina che destava un interesse incomparabilmente maggiore fra gli studenti. Era vero. Tuttavia Federico mi incoraggiò a provare, dandomi anche i suoi appunti di quel lontano corso comparatistico. L'esperimento riuscì e da allora non ho mai interrotto questo impegno.

(*) Pubblicato in *The Johns Hopkins University*, Bologna Center, n. 8, 2001.

Parlammo spesso della Hopkins. La motivazione per cui Federico rimase così a lungo consistette soprattutto nel piacere di discutere con ragazzi provenienti da tutto il mondo. La Hopkins è sotto questo profilo un caso irripetibile, una vero divertimento per qualunque comparatista. Federico mi raccontava di rimanere spesso stupefatto delle diverse esperienze che gli studenti sapevano confrontare durante i seminari. Qui si fa una comparazione dal vivo, si discute davvero di quanto avviene nei vari Paesi rappresentati dai ragazzi. Contrariamente a quanto molti pensano, la Hopkins solo per metà è costituita da studenti americani. Tutti gli altri vengono dai più sperduti angoli del mondo. E Federico si divertiva ad ascoltare questi studenti. Parlando molto più di politica che di diritto del lavoro.

2. Mancini comparatista.

Federico fu un grande comparatista. Seguì un percorso giovanile di formazione all'estero che oggi è comune alla maggioranza dei nostri studenti. Allora era davvero eccezionale. Compì dopo la laurea soggiorni di studio a Bordeaux, Parigi e Salisburgo, dove maturò l'idea del viaggio negli Stati Uniti. Sulla nave che lo portava in America conobbe, come tutti sappiamo, Gino Giugni. Questi due giuristi che avrebbero lasciato un segno fondamentale nel diritto del lavoro salparono dunque assieme per studiare il modello nordamericano. Un episodio davvero simbolico. Un viaggio decisivo per la formazione di entrambi.

Da quel viaggio iniziò per Federico un itinerario di studio proprio di un vero comparatista. Non mi riferisco solo al saggio su *La rappresentanza sindacale nel diritto statunitense e l'art. 39 della Costituzione italiana* che pubblicò sulla *Rivista Trimestrale di Diritto e Procedura Civile* nel 1950 e ad altri scritti di quei primi anni '50. Tutta la sua produzione scientifica, quella iniziale che culminò nella monografia su *La responsabilità contrattuale del prestatore di lavoro*, come pure quella successiva, anche nella fase dello *Statuto dei lavoratori*, è infatti densa di cultura comparatistica. In particolare il modello statunitense costituì la linfa vitale per Federico che si apprestava a recitare un ruolo fondamentale nella fase fondativa della nostra materia.

Oggi Federico avrebbe parlato di *benchmarking*. Ma la sostanza è la stessa. Solo chi conosce le esperienze di altri sistemi giuridici può valutare quanto avviene nel proprio ordinamento interno. La compa-

razione non è semplice esercizio culturale. Si tratta invece di comprendere approfonditamente le ragioni che hanno portato a certe soluzioni piuttosto che ad altre. La comparazione è l'unica « prova di laboratorio » di cui disponga il giurista. Guardando ad altri ordinamenti è infatti possibile verificare in anticipo l'esito applicativo delle tecniche regolatorie in via di progettazione.

L'esperienza comparata è poi del tutto insostituibile non tanto nella fase ricostruttiva o analitica propria normalmente del giurista, quanto in quella progettuale. Come dirò più avanti, Federico fu davvero un giurista « progettuale » ed in questa sua propensione ad impegnarsi nel momento « costruttivo » dell'esperienza giuridica giocò un ruolo decisivo la sua sconfinata cultura comparatistica. Federico mi raccontò quanto avesse pesato nell'ideazione dell'articolo 28 dello *Statuto dei lavoratori* l'esperienza statunitense delle *unfair labour practices*. Ed in effetti solo chi, come Mancini e Giugni, aveva studiato a fondo il funzionamento di quell'esperienza poteva avere la audacia culturale di proporne un'applicazione nel contesto italiano. E questa apertura comparatistica fu sempre presente nella visione di Federico. Una vera passione, dunque, che lo seguì e lo motivò anche nel suo impegno alla Corte di Giustizia delle Comunità Europee.

3. Mancini « Maestro ».

Ho usato l'espressione « Maestro », come noi tutti suoi allievi abbiamo sempre definito Federico. Ed in effetti meritò davvero che si usasse questo appellativo nei suoi confronti, visto che fu il fondatore della Scuola bolognese di diritto del lavoro, consolidando un progetto iniziato dal Prof. Tito Carnacini, il grande processualista, a lungo Rettore dell'Università di Bologna, di cui noi tutti, anche nella mia generazione, ci sentiamo allievi. Tuttavia Federico ci insegnò il massimo dell'informalità nei rapporti. Ricordo ancora l'impressione che mi fece la proposta, mentre ero studente del terzo anno alla Facoltà di Giurisprudenza, di collaborare con lui e quindi di dargli del tu. Fu davvero molto, forse troppo da parte sua, almeno in quel momento: ma nei primi anni '70 mi sembrò un effetto del clima di quel particolare momento. Solo in seguito capii che invece Federico aveva voluto da subito stabilire anche con me — come con tutti i suoi allievi — un dialogo intenso che in effetti non si interruppe mai.

Federico non è stato un « caposcuola » particolarmente attratto

dalla gestione degli affari accademici. Certo non mancò di interessarsi dei nostri concorsi nei momenti decisivi e per questo gli dobbiamo davvero sincera gratitudine, ma interpretò il suo ruolo in modo assai più "culturale" che altro. Con Federico si confrontavano idee, si commentavano i propri lavori: queste cose gli piacevano immensamente. Gli allievi della mia generazione, Nanni Alleva, Marcello Pedrazzoli, Guido Balandi e Gigi Mariucci hanno trascorso come me lunghe ore a conversare con Federico: si parlava di diritto del lavoro, certo, ma anche di attualità e di politica.

Dunque Federico ebbe un grande senso della Scuola: come gruppo legato da un forte senso di stima collettiva, capace di condividere un progetto culturale sostanzialmente comune. Con grande rispetto delle diverse opzioni politiche, ideologiche od anche soltanto metodologiche di ognuno di noi. Ed in effetti Federico volle con sé studiosi di varia estrazione, sempre per la innata curiosità di ascoltare anche da noi cose nuove o comunque diverse. Ebbe dunque una visione della Scuola non come un gruppo di potere finalizzato all'autotutela dei propri interessi accademici: anzi, si può dire che in fondo di queste cose si occupava ben poco. Ma ebbe il senso del gruppo, delegando a quelli che chiamava i suoi "colonnelli" (Giorgio Ghezzi, Umberto Romagnoli, Gigi Montuschi e Franco Carinci) le maggiori responsabilità operative. Siamo dunque cresciuti in una Scuola non monolitica, ma pluralista, dove le diverse individualità hanno potuto sempre esprimersi con libertà. Ed in un modello come questo sono ovviamente insiti elementi di modernità ma anche di fragilità. Un prezzo anche molto alto in alcune circostanze che Federico ha sempre ritenuto fosse giusto pagare.

4. Mancini innovatore.

Federico è stato uno dei primissimi giuslavoristi moderni, determinato davvero a voltare pagina nell'evoluzione della nostra materia già all'inizio degli anni '50, dando un contributo anche personale all'applicazione del progetto nato con la nuova Costituzione. Sono almeno due i periodi fondamentali della sua attività di studioso che si possono ricordare per apprezzare le grandi capacità innovative di Federico.

Innanzitutto il periodo degli anni '50. Fu in quel decennio che Federico pose le premesse per la compiuta fondazione del diritto del

lavoro, così come noi ancor oggi sostanzialmente lo concepiamo. Mentre Gino Giugni si dedicava agli studi fondamentali che lo portarono ad elaborare la teoria dell'ordinamento intersindacale, Federico si impegnava per realizzare sul piano del rapporto individuale di lavoro il passaggio, netto e definitivo, dalla vecchia impostazione, comunitaristica e corporativa, alla rivendicazione della prospettiva contrattualistica, attingendo non a caso copiosamente all'esperienza dei sistemi di *common law*.

La stessa vicenda del *Recesso* fu un'impresa che ancor oggi desta ammirazione. Con i pochi materiali disponibili a quell'epoca, Federico riuscì a ricostruire un modello regolatorio del rapporto di lavoro che ha una modernità impressionante. In un momento successivo (in occasione della famosa intervista rilasciata ad Ichino per la *Rivista Italiana di Diritto del Lavoro*), Federico bollò con il termine ingiusto di « forzatura » quell'impresa di ricostruzione dottrinale. Possiamo davvero dire che aveva torto. Non solo perché, come ben ha scritto di lui Gigi Montuschi, sottovalutava comunque la genialità di quei volumi, ma anche perché dimostrò per la prima volta come un giurista potesse essere impegnato « a progetto ». Che non vuol dire pensare su committenza. Al contrario, significa rendersi artefici, forse più o meno consapevolmente, di una svolta nella scienza giuslavoristica. Ed è esattamente ciò che avvenne a quel tempo.

Ma forse la progettualità di Federico ebbe ancora maggior risalto in una fase successiva della sua vita, quella in cui ebbi la fortuna di essere al suo fianco. Lo *Statuto dei lavoratori* fu davvero un momento epocale per il diritto del lavoro. Non tanto per le soluzioni che la stagione dell'autunno caldo fece maturare a livello contrattuale e legislativo. In molti casi, come Federico riconobbe, si andò davvero oltre il segno o comunque furono commessi degli eccessi, anche di tipo culturale. Quella fase rimane tuttavia memorabile proprio per l'incredibile carica di progettualità che la animò. Non mi riferisco solo alla gestazione della legge. Federico dichiarò di avervi avuto un ruolo marginale. Comunque siano andate effettivamente le cose, credo che una valenza ancor più progettuale abbia avuto la fase successiva all'emanazione della legge. Il *Commentario* (scritto ad otto mani con Ghezzi, Romagnoli e Montuschi) rappresenta uno sforzo rimasto unico di produrre una rinnovata cultura giuslavoristica. Federico vi lavorò con una passione totale. A quell'epoca collaboravo a *Quale Giustizia*, la rivista di « Magistratura Democratica », e disponevo della giurisprudenza di

merito più recente sulla prima applicazione dello Statuto. Federico me la strappava letteralmente di mano. Una domenica addirittura volle venire a casa mia di prima mattina, quasi divorato dalla curiosità di poter leggere alcune sentenze ancora fresche di inchiostro.

In quella fase Federico ebbe una grande tensione ideale, unita ad un'insaziabile tensione verso la perfezione formale dei propri elaborati scritti. Fu il momento in cui percepii tutta la sua trascinante modernità. I seminari dell'Istituto Giuridico furono i momenti in cui il Maestro ci declamava i pezzi del *Commentario* che stava scrivendo. E non ci esponeva solo pagine di finissima fattura giuridica, straripanti di riferimenti di cultura extragiuridica. Federico in quei pomeriggi (al tradizionale seminario alla Hopkins delle 16 seguiva appunto quello delle 18 all'Istituto Giuridico) ci insegnò cosa volesse dire fare « politica del diritto ». Erano gli anni '70, il decennio in cui maturò in Federico la passione che lo portò appunto dal gruppo del Mulino fondatore della rivista *Politica del Diritto* fino all'impegno politico nel Partito Socialista. Fu il decennio in cui gli sono stato più vicino, quando abbiamo vissuto assieme l'impegno politico; furono ancora gli anni dell'impegno giornalistico. Fu la stagione anche per me della sconfinata ammirazione per il Maestro che mi convocava spesso sul finire del pomeriggio della domenica per rileggere le cose che stava scrivendo. Furono momenti esaltanti e comunque si trattò di capire una volta per tutte che anche in quel giorno della settimana, dopo essere andati allo Stadio per tifare Bologna, bisognava tornare a casa a studiare. Da allora ho sempre continuato a fare così.

Mi accorgo che sto troppo parlando di Federico uomo, forse trascurando il profilo dello studioso. Ho voluto dire qualcosa anche dei nostri rapporti perché solo avendo vissuto vicino a Federico ho potuto capire la differenza fra un « giurista del principe » ed un « giurista di progetto ». Di Federico in politica si occuperà Gianfranco Pasquino ma mi sia consentito dire che Mancini ha messo la sua spada al servizio di progetti in cui credeva, non tanto di una persona e tantomeno (o soltanto) di un partito politico. Prima ancora che con Craxi, Federico collaborò con De Martino. Discutemmo a lungo di come vivere il rapporto così diretto con un leader politico. Federico si buttava con foga giovanile nella stesura dei documenti che il « principe » gli chiedeva. Ma esponeva sempre un « suo » progetto, senza mai cedere alla tentazione di compiacere il committente. Ecco la differenza. Federico ha sempre lavorato « a progetto ».

5. Mancini moderno.

Quando si riflette su un grande giurista del calibro di Mancini è forte la tentazione di rileggerne l'operato attualizzando troppo il giudizio. Eppure a me sembra che Federico abbia speso tutta la sua esistenza di giuslavorista (intenzionalmente trascuro la fase di impegno a livello comunitario) animato da un intenso anelito di modernizzazione della materia. La stessa insoddisfazione confidata ad Ichino (ed a molti di noi) per le sue opere — monografiche e non — degli anni '50, non solo gli fa onore ma è prova ulteriore dello spessore dello scienziato. Le Università sono piene di professori universitari che trascorrono gli ultimi lustri di carriera ricordando al prossimo le proprie opere giovanili. Spesso anche perché convinti che la scienza si sia arrestata a quel tempo. Federico fu geniale perché non finì mai di avvertire i limiti del proprio impegno scientifico. Solo i grandi accademici sono così autenticamente insoddisfatti di se stessi. Non per nulla Federico scriveva con matita e gomma come noi scriviamo al computer: nella esasperata, a volte maniacale, ricerca della perfezione espositiva.

Federico avvertì i limiti delle sue progettazioni degli anni '50. Giustamente orgoglioso della *Responsabilità contrattuale*, non esitò a ritenere superato il *Recesso*, considerando eccessiva la ricognizione dei contratti di durata che francamente ben poco avevano a che vedere con il mondo del lavoro. Al punto da non voler pubblicare il secondo volume del *Recesso* perché superato dall'evoluzione del diritto positivo. Eppure noi suoi allievi conserviamo gelosamente quelle pagine, quasi una reliquia di chi comunque aveva posto le basi per il successivo sviluppo della disciplina. In quell'occasione Federico sentì il suo « progetto » sfuggirgli di mano ad opera di un legislatore che l'aveva inopinatamente preceduto. Altri avrebbe riciclato la fatica scientifica in un commentario della nuova legge. Federico non se la sentì. Preferì aspettare una nuova motivazione, una nuova avventura. Pochi anni e si sarebbe dedicato allo *Statuto dei lavoratori*, un progetto di ben altro respiro rispetto alla legge n. 604/1966. Dopo tutto mi sembra che possiamo oggi dargli ragione.

Ma la modernità di Federico sta anche nei contenuti e, soprattutto, nella metodologia. Anche nel momento di più intensa partecipazione personale alle vicende dell'autunno caldo, sul finire degli anni '60, Federico non cedette mai del tutto al fascino della dimensione collettiva nella regolazione del lavoro dipendente. Certo, le sue pagine in difesa dell'art. 19 dello *Statuto dei lavoratori*, ed anche quelle dedi-

cate all'art. 18, tradiscono una fiducia nel momento dell'autotutela collettiva davvero totale. Federico si rammaricò più dei toni che della sostanza. Ed aveva ancora una volta ragione. Mai infatti si dichiarò a favore di un collettivismo esasperato, capace di conculcare tutta la libertà delle parti del contratto. Lo spazio per un'autonomia negoziale, pur in un quadro di garanzie legislative e contrattuali, Federico lo ha sempre sentito. Anche quando nell'intervista ad Ichino fa riferimento all'art. 2126 c.c., non manca di sottolineare la valenza patologica di quel disposto, rivendicando quindi sempre il primato dell'autonomia negoziale.

Federico precursore delle attuali tendenze giuslavoristiche, finalizzate, specialmente in sede comunitaria, ad una modernizzazione del diritto del lavoro, visibilmente a disagio in un'epoca di *new economy*? Ne parlammo poco tempo prima della sua scomparsa, in occasione dell'ultima telefonata che ebbi con lui. Gli raccontavo di quanto stessi facendo a Bruxelles dove mi interessavo dell'applicazione del capitolo sull'occupazione del trattato di Amsterdam. Dicevo a Federico che insistere in una logica di standardizzazione esasperata delle tutele può rendere il fenomeno della delocalizzazione ingovernabile, con tanti saluti al nostro diritto del lavoro. Gli esponevo la tecnica del « coordinamento aperto » che in fondo è una moderna applicazione del *benchmarking* assunto come momento vincolante e non solo di confronto. Sentii Federico sinceramente incuriosito, palpitare con il cuore del tifoso del Bologna per una nuova frontiera della nostra materia che non si trovava a vivere da protagonista. Ci demmo appuntamento per una chiacchierata troppo a lungo rinviata. Il destino mi ha impedito di raccogliere il suo consiglio anche in quest'occasione.

6. Mancini protagonista.

Federico è stato dunque un protagonista, non certo uno spettatore, del suo tempo, proiettandosi sempre verso il futuro. Se questa considerazione mi sembra fin quasi ovvia per l'impegno politico e quello comunitario, essa vale senz'altro anche per il diritto del lavoro. Non c'è stato momento della vita in cui Federico non sia stato in diretto contatto con le parti sociali, con esponenti del Governo e del Parlamento, della stessa Magistratura. Sempre ha inteso la propria missione di giurista del lavoro in chiave propositiva o, come ho già detto, progettuale. Non si è insomma mai accontentato di vivere da

semplice spettatore le vicende della nostra materia. Anzi, il coinvolgimento è sempre stato intenso, animato da una insaziabile curiosità intellettuale.

Anche in questo senso Federico Mancini giurista del lavoro conserva una impressionante attualità. Proprio in una fase in cui il diritto del lavoro conosce uno dei tanti momenti critici, impegnando tutti noi in una rivisitazione delle sue stesse fondamenta, il metodo ed il rigore scientifico cui ci ha abituati Federico diventano essenziali. Continuare in questa opera da « protagonisti », ognuno con le proprie opzioni e specificità di impegno, mi sembra la risposta che dobbiamo dare alla sua scomparsa. Certo è quello che il Maestro si sarebbe aspettato da tutti noi.

2.
UNO STUDIOSO AL SERVIZIO DELLO STATO (*)

Ognuno di noi ha un personale ricordo di Massimo D'Antona. Il mio riguarda un comune impegno in una serie di attività collegate alla nostra collaborazione presso alcuni Ministeri. All'inizio dell'anno avevamo preparato, in pratica a quattro mani, una bozza di revisione della legge n. 146 sullo sciopero nei servizi essenziali. Erano state settimane intense, di contatti con le parti sociali e con il Ministro per la Funzione Pubblica. Più recentemente avevamo iniziato a lavorare assieme per il Ministro dei Trasporti a un progetto in tema di azionariato dei dipendenti (1). Al Ministero del Lavoro ci eravamo trovati spesso a collaborare al Piano Nazionale dell'occupazione del 1999. Mi riferisco ai contatti più recenti con Massimo, anche se ci frequentavamo da moltissimi anni.

In questo periodo più recente ho conosciuto da vicino Massimo D'Antona nella sua veste di studioso ai servizio dello Stato. Sulle sue qualità scientifiche non mi soffermo perché altri potranno parlarne assai meglio di me. Preferisco ricordare la sua straordinaria capacità di porre doti non comuni di ricercatore al servizio dello Stato. Da molti anni Massimo coltivava questo genere di collaborazione. Avendo avuto un'esperienza simile, anche se assai più recente e di inferiore livello di responsabilità, ho apprezzato il suo grande stile nel collaborare con Ministri e comunque responsabili politici del processo decisionale. Non rinunciava mai a segnalare gli aspetti anche più sgradevoli, sapendo però suggerire sempre soluzioni concrete. Insomma, Massimo non è mai stato un consigliere del principe, ma un vero servitore dello Stato. Questo spiega la circostanza davvero eccezionale, per cui tanti Ministri si siano rivolti a lui in diversi Governi.

Ho davvero ammirato Massimo per l'equilibrio e lo stile nel con-

---

(*) Pubblicato in *Diritto delle Relazioni Industriali*, 1999, n. 2, 123.

(1) Il testo del progetto è pubblicato in *DRI*, 2000, 107-115.

durre trattative non facili con le parti sociali. L'ho visto da vicino quando nello spazio di poche ore riusciva a predisporre soluzioni anche tecnicamente complesse a problemi insorti improvvisamente. Sono rimasto colpito della grande versatilità che gli consentiva di offrire un parere, di progettare una soluzione su temi anche lontani tra loro: dal mondo del pubblico impiego, alle complesse relazioni sindacali del settore dei trasporti, fino al più recente approdo ad un ruolo di regista dell'applicazione delle ultime intese concertative. Massimo affrontava tutto con un senso dello Stato davvero innato: non la semplice mediazione, ma la ricerca dell'interesse pubblico. Forse anche per questo l'hanno ucciso. Certo anche per questo rimarrà un modello per tutti coloro che ancora hanno a cuore lo sviluppo di uno Stato moderno ed efficiente. Massimo si è battuto per questi ideali. Spetta a noi continuare in questo sforzo nel suo ricordo e nel suo nome.

3.
PROGETTARE PER MODERNIZZARE (*)

Il mercato e l'organizzazione del lavoro si stanno evolvendo con una velocità sconosciuta sino a un recente passato: non altrettanto avviene per la regolazione dei rapporti di lavoro. In Europa stiamo vivendo una trasformazione epocale che in altri continenti (America, Asia, Oceania) conosce stadi di sviluppo (e di regolamentazione giuridica) più avanzati che segnano, almeno in alcuni Paesi, il passaggio definitivo dalla « vecchia » alla « nuova » economia, e cioè la transizione tra un sistema socio-economico di tipo « industrialista » ad uno nuovo fondato sulle « conoscenze » e sulle « informazioni ». Per contro, il modello regolativo dei rapporti di lavoro ancor oggi utilizzato in Italia e, seppur con diversi adattamenti, in Europa, non pare più in grado di cogliere e governare le trasformazioni in atto.

A livello comunitario una reazione a questi cambiamenti epocali, per quanto parziale e graduale, c'è stata. Il progressivo consolidamento della esperienza di coordinamento delle politiche occupazionali avviato con il c.d. « processo di Lussemburgo » è indubbiamente frutto della lungimiranza con cui le istituzioni comunitarie hanno saputo sollecitare l'adozione di una strategia di complessiva modernizzazione dei mercati del lavoro senza per questo sacrificare le caratteristiche solidaristiche del modello sociale europeo. Il che significa produrre più posti di lavoro ma di buona qualità.

L'Italia, tuttavia, ha finora reagito in modo insufficiente a questa sollecitazione proveniente dal livello comunitario. Le misure volte a favorire l'occupabilità e le pari opportunità nell'accesso al mercato del lavoro hanno sino ad oggi prodotto significativi ma non sufficienti risultati soprattutto a causa della tradizionale impostazione del nostro diritto del lavoro che privilegia la tutela del lavoratore nel rapporto

---

(*) Pubblicato in TREU, *Politiche del lavoro. Insegnamenti di un decennio*, Il Mulino, Bologna, 2002, 269-280.

più che nel mercato, tutelando chi ha già un lavoro rispetto a chi non lo ha o lo ha perso. La modernizzazione del mercato del lavoro italiano è finora consistita nell'introduzione del lavoro interinale, nell'incentivazione al part-time, oltre che nella riforma del collocamento e nella maggiore flessibilizzazione dei regimi di orario di lavoro, misure contenute nella « legge Treu » del 1997. Nel confronto con le misure di modernizzazione introdotte dai Paesi dell'Europa settentrionale, l'Italia sconta un ritardo evidente quanto preoccupante. Il dialogo sociale non sembra da solo in grado di imprimere la necessaria forza propulsiva al processo riformatore necessario. La recente vicenda della trasposizione della direttiva comunitaria sul contratto a tempo determinato ha rivelato profonde divisioni fra i sindacati, ma anche tra le associazioni imprenditoriali.

Contrariamente a quanto si è soliti pensare, per dare corpo a una riforma complessiva del diritto del lavoro italiano non sono certo le idee e la progettualità a mancare. Ciò che invece ancora non è avvenuto, nel nostro Paese, è il superamento di veti e di pregiudiziali ideologiche che rallentano inutilmente, rispetto al processo di evoluzione in atto, le riforme necessarie a evitare fenomeni di destrutturazione e deregolamentazione strisciante del mercato del lavoro: fenomeni che, a loro volta, rappresentano al tempo stesso causa ed effetto di una fiorente economia sommersa di dimensioni addirittura due o tre volte superiori a quella presente negli altri Paesi industrializzati.

È anche per il desiderio di dimostrare che non mancano idee semplici ed efficaci per promuovere le necessarie riforme del diritto del lavoro — unitamente alla intenzione di saldare, seppure solo parzialmente, un debito personale di riconoscenza che va ben al di là dei rapporti professionali e accademici — che ho accettato con entusiasmo l'invito rivoltomi da Tiziano Treu di raccogliere e ordinare i principali progetti di modernizzazione del mercato del lavoro italiano che hanno segnato il suo passaggio da attento studioso al ruolo di protagonista delle politiche del lavoro. Quello stesso entusiasmo con cui ho di volta in volta accettato, in tempi e forme diverse, gli inviti di Tiziano — vere e proprie lusinghe, almeno per chi crede nella necessità di modernizzare il mercato del lavoro secondo indirizzi di pragmaticità e di efficacia coerenti con le indicazioni europee — di prendere parte attiva nella messa a punto di una strategia di aggiornamento dei principali capitoli che compongono il nostro diritto del lavoro.

Una esperienza davvero affascinante e irripetibile, connotata da

importanti successi (come nel caso della legge 24 giugno 1997, n. 196, sulla incentivazione della occupazione), ma anche da inevitabili compromessi (come nel caso della disciplina del lavoro del socio di cooperativa) e talvolta persino da amare delusioni (come nel caso della vicenda della proposta di legge sulle 35 ore, che ha condotto alla prematura conclusione della esperienza di Governo della coalizione guidata da Romano Prodi). Molti materiali qui raccolti (dallo « Statuto dei lavori », alla agenzia sulle relazioni industriali al progetto sui licenziamenti e a quello sullo sciopero nei servizi pubblici essenziali) sono tuttora validi ed è auspicabile che il dialogo politico fra maggioranza e opposizione ne possa usufruire nel corso della legislatura appena iniziata.

Una esperienza che, al di là degli sbocchi operativi più o meno felici, ha peraltro contribuito a cementare importanti rapporti umani e che ha visto collaborare, nella condivisione di un complesso disegno riformatore del diritto del lavoro italiano, ben tre diverse generazioni di giuslavoristi: oltre a Tiziano e al sottoscritto ha preso parte all'avventura anche Michele Tiraboschi, che qui intendo pubblicamente ringraziare, anche a nome di Tiziano Treu, per il supporto organizzativo e progettuale sempre generoso e acuto nello stesso tempo.

Di seguito vengono pubblicati (1), come detto, solo alcuni dei principali progetti riformatori del diritto del lavoro italiano coltivati da Tiziano Treu. Altri, non meno importanti, sono già apparsi in alcune delle principali riviste di diritto del lavoro. Mi riferisco, in particolare, alla *Bozza di Testo Unico della normativa in materia di tutela della salute e sicurezza sui luoghi di lavoro* (2), in cui si cercava di coniugare chiarezza e semplicità del dato normativo, da un lato, e uso della tecnica promozionale della norma incentivo, dall'altro lato, nonchè ai *Lineamenti per una riforma dello Stato sociale* (3). Sulle politiche per l'occupazione ricordo anche *1997: un anno di politiche del lavoro* (4). Si è invece ritenuto opportuno proporre al lettore il progetto di legge per uno *Statuto dei lavori* nella sua interezza, non solo perché rappre-

---

(1) [I testi di articolato normativo di cui parla l'autore sono pubblicati in TREU, *Politiche del lavoro. Insegnamenti di un decennio*, Il Mulino, Bologna, 2002, 281-395. *NdR*].

(2) In *DRI*, 1998, n. 2.

(3) Apparso sulla *RGL*, 1997.

(4) Apparso *LD*, 1997, n. 2.

senta probabilmente il tentativo di maggiore respiro del progetto di riforma complessiva del diritto del lavoro a cui Tiziano Treu ha messo mano, ma in quanto si tratta di un testo sino a oggi pubblicato solo parzialmente e in forme largamente inadeguate, che non consentono probabilmente di apprezzarne la complessità e la coerenza interna (5).

Il materiale raccolto si apre con la pubblicazione del progetto di liberalizzazione del mercato del lavoro del Governo Dini risalente al 1995 (6). Si tratta di una linea di intervento che riflette efficacemente le indicazioni di politica del lavoro espresse nei *Libro Bianco* di Delors, poi riprese dal Consiglio di Essen della fine del 1994 e successivamente rafforzate nell'ambito della Strategia Europea per l'occupazione (7).

Una ipotesi riformatrice che attraverso non poche difficoltà (e taluni compromessi) ha avuto un importante ma parziale sbocco operativo nel giugno del 1997, con l'approvazione del c.d. pacchetto Treu (8): una legge che, viste le persistenti difficoltà di decollo della riforma del collocamento (9), rappresenta uno dei pochi successi nell'ambito della più volte annunciata, ma sino a oggi mai attuata, modernizzazione del mercato del lavoro italiano. Un successo anche dal punto di vista del coinvolgimento e della valorizzazione dei responsabili del Ministero del lavoro nella elaborazione critica e nella messa a punto del provvedimento, come testimonia il Commentario sul pacchetto Treu che ho avuto modo di curare coordinando un nutrito gruppo di autori appartenenti alla Amministrazione che ha provveduto al lavoro preparatorio dello stesso (10).

La lettura dei disegni di legge del 1995 su mercato del lavoro e flessibilità e sulla riorganizzazione dei servizi per l'impiego consente di cogliere come, in realtà, il processo riformatore di cui oggi si discute

---

(5) In *DRI*, 1999, 271-285, è infatti apparsa solamente una versione sintetica del progetto originario, elaborata dai tecnici del Ministero del lavoro nella speranza che ciò facilitasse il superamento delle difficoltà incontrate nella adozione formale del progetto da parte del Governo. Per l'impianto teorico e metodologico dello *Statuto* si rinvia invece ai *QDLRI*, 1998, 347-373.

(6) Su cui v. TREU, *Le politiche del lavoro del Governo italiano*, in BIAGI, SUWA (a cura di), *Studi in onore di K. Yamaguchi*, Giuffrè, Milano, 1996, 139-161.

(7) Consiglio di Lussemburgo della fine del 1997.

(8) Legge 24 giugno 1997, n. 196.

(9) Nel Piano Nazionale per l'occupazione del 2001 la riforma del collocamento è indicata a regime addirittura nel 2003-2006!

(10) Cfr. BIAGI (a cura di), *Mercati e rapporti di lavoro*, Giuffrè, Milano, 1997.

fosse chiaramente delineato, almeno in alcuni dei suoi tratti essenziali, già nel lontano 1995. I due disegni di legge pubblicati contengono infatti un mix di misure ad ampio raggio: non solo la legalizzazione del lavoro temporaneo tramite agenzia, la modulazione multi-periodale dell'orario di lavoro, l'abolizione del monopolio pubblico del collocamento e il decentramento dei servizi per l'impiego (misure divenute legge nel 1997), ma anche una proposta di modernizzazione del lavoro a termine e del lavoro a tempo parziale, giunta a maturazione solo recentemente e, in alcuni casi, con l'introduzione di misure alquanto peggiorative (è il caso del lavoro a tempo parziale) rispetto al progetto originario di intervento.

Altri provvedimenti contenuti nei due disegni di legge si sono concretizzati solo grazie alla inventiva e alla tenacia di Tiziano. Penso, in particolare, alla introduzione per circolare ministeriale del lavoro a coppia o ripartito come schema contrattuale atipico *ex* art. 1322, comma 2, c.c.; un provvedimento importante che ha rappresentato una vera novità prima di tutto sul piano del metodo, anticipando per taluni tratti disegni riformatori più ambiziosi come quello dello *Statuto dei lavori*. Altre misure contenevano un importante stimolo a superare questioni particolarmente controverse (penso alla delega al Governo per la riforma del sistema degli incentivi alla occupazione, che ha oramai toccato livelli di inefficienza e ingovernabilità inaccettabili) di cui ancora oggi si discute senza esito stante il loro stretto collegamento con materie che rappresentano ancora oggi dei tabù per il sindacato e per alcuni dei partiti (riforma del sistema di *welfare*, riforma degli ammortizzatori sociali, flessibilità in uscita ecc.).

Il secondo blocco di documenti racchiude la parabola dei tentativi di riforma complessiva del diritto del lavoro italiano che va dalla ipotesi originaria di *Statuto dei lavori* al tentativo di sperimentarne i principali esiti applicativi nel campo del lavoro in cooperativa. Una esperienza che solo in parte avrà seguito (con la recente approvazione della disciplina del lavoro in cooperativa) e che si fermò prematuramente con il tentativo — fallito — di salvare la coalizione di Governo Prodi con il disegno di legge sulla riduzione dell'orario di lavoro imposto dal partito della Rifondazione comunista.

Si è trattato tuttavia di una esperienza importante — forse la più importante della vicenda politica di Tiziano Treu nel corso della scorsa legislatura. A differenza di quanto si è verificato in altri ordinamenti, nel nostro Paese è stata soprattutto la dottrina che ha cercato di go-

vernare la crisi del concetto giuridico di subordinazione. L'opera di adeguamento delle tecniche di tutela del diritto del lavoro ai mutamenti dell'economia e della società, come noto, si è infatti sviluppata su un piano essenzialmente interpretativo e in contraddittorio con le operazioni giurisprudenziali di qualificazione dei rapporti di lavoro. È altrettanto noto, tuttavia, come l'impegno della dottrina non abbia sin qui condotto a risultati neppure parzialmente appaganti. I tentativi di procedere in via interpretativa alla modulazione e articolazione delle tutele del diritto del lavoro, per quanto condivisibili rispetto ai loro presupposti di politica del diritto, si sono dimostrati alla prova dei fatti privi di una adeguata base giuridica in una mera prospettiva *de iure condito*, e comunque incapaci di fornire risposte soddisfacenti alla sempre più profonda frattura che, soprattutto nell'area del lavoro debole e precario, si registra tra la norma giuridica e la realtà economico-sociale di riferimento.

L'espansione dell'area dell'atipico — vuoi nel senso della emersione di modelli alternativi al contratto di lavoro subordinato a tempo indeterminato, vuoi nel senso della creazione di contratti di lavoro difficilmente riconducibili a un tipo legale e spesso a un modello ammesso dall'ordinamento — pare peraltro sintomatica di una vera e propria disfunzione nei rapporti tra norma di legge e autonomia privata, a cui non si può reagire più con semplici manipolazioni dei tipi contrattuali operate in via meramente interpretativa ovvero in sede (eventuale) di qualificazione giudiziale delle singole fattispecie concrete. È da queste considerazioni che ha preso le mosse l'elaborazione dello *Statuto dei lavori*: un progetto di cui sono stato incaricato nell'estate del 1997 e che ho portato a termine nei primi mesi del 1998.

Per comprendere le sorti di questo progetto è utile ricordare che i diversi tentativi del Governo di formalizzare lo *Statuto dei lavori* si sono sviluppati in parallelo, e progressivamente sovrapposti, con il d.d.l. n. 2049, a firma dei senatori Smuraglia, De Luca e altri, intitolato *Norme per la tutela dei lavori atipici*, comunicato alla presidenza del Senato il 29 gennaio 1997. Una sovrapposizione che certo non ha giovato a nessuna delle due proposte, ostacolatesi anzi a vicenda fino poi ad arenarsi nel corso della legislatura.

Il principale merito del d.d.l. n. 2049 è stato quello di avere evidenziato, con un certo anticipo rispetto agli esiti del dibattito dottrinale e sindacale, come una disciplina per via legislativa dell'area dei nuovi lavori fosse ormai improcrastinabile. L'impianto complessivo di

questo disegno di legge, tuttavia, solleva numerose perplessità a partire dalla stessa individuazione del suo campo di applicazione: il fenomeno dei nuovi lavori viene trattato come un segmento a sé stante del mercato del lavoro e non viene ricollegato alle dinamiche complessive che governano i moderni modi di organizzare il lavoro e di produrre. Il testo licenziato nella scorsa legislatura dalla Commissione lavoro del Senato non costituisce infatti un complessivo progetto di riforma del diritto del lavoro italiano, in quanto è circoscritto alla disciplina dei rapporti di lavoro « atipici ». Esso muove infatti dalla idea che, per regolare questa « nuova » realtà economica e sociale, occorra procedere a una meticolosa opera di definizione concettuale della fattispecie, in modo da ridurre i motivi di contenzioso tra le parti, per poi procedere a una sostanziale estensione a questi lavoratori di alcune delle tutele tipiche del lavoro subordinato. Nessun correttivo viene ipotizzato, soprattutto nella direzione della modulazione o articolazione delle tutele, per bilanciare l'estensione dell'area coperta dalla normativa lavoristica.

Il progetto di *Statuto dei lavori* nasce invece dalla intuizione (11) che la questione dei nuovi lavori vada affrontata partendo da un punto di vista diametralmente opposto, e cioè dal presupposto della inutilità di ogni sforzo definitorio di una area contrattuale, per definizione, fluida e mutevole. L'ipotesi di uno *Statuto dei lavori*, che in nessun modo ambisce a sostituire lo Statuto dei lavoratori, si proponeva appunto di affrontare la questione « dalla parte delle tutele » piuttosto che dal punto di vista della qualificazione del rapporto, rinunciando a ogni ulteriore intento definitorio di una realtà contrattuale in rapido e continuo mutamento, per predisporre invece un nucleo essenziale (e abbastanza limitato) di norme e di principi inderogabili (soprattutto di specificazione del dettato costituzionale) comuni a tutti i rapporti negoziali che hanno per contenuto il lavoro. Al di sopra di questo nucleo minimo di norme inderogabili si proponeva poi di lasciare ampio spazio alla autonomia collettiva e individuale, ipotizzando una gamma di diritti inderogabili « relativi » e graduati secondo diversi campi di applicazione, disponibili a livello collettivo o anche individuale se concordati nella apposita sede amministrativa. Da qui l'idea della « certificazione » dei rapporti di lavoro. Il progetto, come giustamente ri-

(11) Cfr. TREU, *Intervento*, in AA.VV., *Nuove forme di lavoro tra subordinazione, coordinazione, autonomia*, Cacucci, Bari, 1997, 225.

corda Tiziano Treu nel Capitolo IV di questo libro (12), non ha ricevuto l'attenzione che meritava ed è sostanzialmente rimasto senza seguito.

La conclusione della passata legislatura ha invece riservato una piacevole sorpresa: all'ultimo momento è stata approvata la *Revisione della legislazione in materia cooperativistica, con particolare riferimento alla posizione del socio lavoratore*. Attesa da tanti anni, questa riforma era stata negoziata senza successo dalle parti sociali all'inizio della legislatura. Preso atto dell'impossibilità di acquisire un'intesa, il Governo Prodi nominò una Commissione di studio, presieduta da Stefano Zamagni, e della quale ho fatto parte per incarico di Tiziano, che in tre mesi di approfondimenti (e di nuovi incontri con le organizzazioni interessate), preparò un progetto. Dopo tre anni di difficile navigazione parlamentare, la riforma è stata varata. Non è certo il testo proposto dalla Commissione Zamagni, ma si tratta pur sempre di una riforma modello perché contribuisce a modernizzare — almeno metodologicamente — l'intero diritto del lavoro anticipando alcuni spunti contenuti nel progetto di *Statuto dei lavori*.

Innanzitutto si ammette che la stessa prestazione lavorativa (svolta a favore di una cooperativa, in questo caso) possa comportare l'instaurazione di un « rapporto di lavoro, in forma subordinata o autonoma o in qualsiasi altra forma, ivi compresi i rapporti di collaborazione coordinata non occasionale » (art. 1, comma 3, della nuova legge). Ciò implica il riconoscimento che una medesima prestazione di lavoro può essere resa a diverso titolo a seconda delle intese raggiunte dalle parti contrattuali. Non solo, ma il legislatore ricorre finalmente ad una formula aperta, ammettendo che si possa lavorare in forma subordinata, autonoma, parasubordinata « o in qualsiasi altra forma ». Con questa dizione si supera finalmente il principio del *numerus clausus* nelle tipologie contrattuali lavoristiche. Almeno in cooperativa si potranno concordare le più varie soluzioni negoziali che incontrino il gradimento delle parti. Una ventata di *common law* nel nostro ordinamento: una apertura forse non destinata a rimanere confinata al mondo particolare delle cooperative di produzione e lavoro che comunque oggi escono da questa riforma grandemente avvantaggiate rispetto alle imprese private. Altro che flessibilità: qui abbiamo superato

(12) Il capitolo cui fa riferimento l'autore è contenuto in *Politiche del lavoro. Insegnamenti di un decennio*, cit.

le Colonne d'Ercole del tradizionale diritto del lavoro. E forse molti non se ne sono neppure accorti.

Di grande interesse, in questa prospettiva, è la tecnica di intervento legislativo, assai più attenta alle tutele che alla definizione nominalistica della tipologia contrattuale, secondo la metodologia sottesa alla ipotesi di *Statuto dei lavori*. L'art. 2 della riforma impone infatti il rispetto dei principi fondamentali in tema di libertà sindacale e tutela della salute a prescindere da quale forma contrattuale, subordinata, autonoma o altro ancora, assuma l'attività lavorativa protetta. Un minimo comun denominatore inderogabile sopra il quale sarà la contrattazione collettiva a disporre le ulteriori e più intense tutele. Un'impostazione diametralmente opposta rispetto al già menzionato disegno di legge sulle collaborazioni coordinate e continuative approvato dal Senato a metà legislatura ma non confermato dalla Camera dei Deputati che, nel confronto con la metodologia dello *Statuto dei lavori*, non è più riuscita a trovare il bandolo della matassa (13).

Dell'originaria proposta Zamagni alcuni pezzi si sono persi purtroppo per strada. Visto lo stallo della bozza di *Statuto dei lavori* il Governo Prodi aveva proposto di sperimentare proprio nelle cooperative di lavoro il meccanismo della « certificazione », cioè della preventiva validazione (in sede amministrativa o sindacale) delle tipologie contrattuali prescelte, così da evitare il contenzioso successivo sulla qualificazione del rapporto.

La brusca battuta di arresto collegata alla vicenda delle 35 ore (14), che chiude l'esperienza del Governo Prodi e segna il passaggio di Tiziano Treu dal Ministero del lavoro a quello dei Trasporti e della Navigazione, non vede il venir meno della sua spinta riformatrice nell'area delle politiche del lavoro.

Innanzitutto va ricordato il tentativo di introdurre nel nostro ordinamento, sulla scorta di alcune importanti esperienze straniere (Australia, Nuova Zelanda, USA, UK), una « Agenzia indipendente per le controversie di lavoro e le relazioni industriali », che avrebbe consentito di garantire una maggiore qualità e un più corretto funzionamento delle relazioni industriali del nostro Paese. Nella ispirazione di questo

---

(13) A favore della ipotesi di *Statuto dei lavori* cfr. l'intervento di Renzo INNOCENTI, *Un progetto politico per la riforma delle regole del lavoro*, in *DRI*, 1998, 307.

(14) Ampiamente riepilogata nel Capitolo I di TREU, *Politiche del lavoro. Insegnamenti di un decennio*, cit.

progetto ha sicuramente giocato l'esperienza di Tiziano nella prima fase della Commissione di garanzia per l'esercizio del diritto di sciopero nei servizi pubblici essenziali, a conforto dei suoi studi (e delle sue convinzioni) sul ruolo dei « neutrali » nelle relazioni industriali. Ma i Governi D'Alema e Amato si sono dimostrati sordi a questo genere di proposte.

Non più fortunata è stata l'idea di progettare un provvedimento in tema di azionariato dei dipendenti. Lo spunto per questa linea di intervento si trovava nel Patto tra Governo e sindacati sulle politiche di concertazione e sulle nuove regole delle relazioni sindacali per la trasformazione e l'integrazione europea del sistema dei trasporti del 23 dicembre 1998. Al punto 4.6. dell'accordo le parti firmatarie avevano infatti convenuto « di far evolvere i sistemi di relazioni sindacali verso modelli di tipo partecipativo con le modalità che saranno previste in sede di contrattazione collettiva, finalizzate a coinvolgere le rappresentanze dei lavoratori sugli indirizzi strategici definiti dalle imprese ». A supporto di questa opzione era previsto che « il Ministro dei Trasporti e della Navigazione sottoporrà al Consiglio Nazionale dei Trasporti e della Logistica un apposito provvedimento legislativo di sostegno per favorire la partecipazione azionaria dei dipendenti nelle imprese di trasporti ».

Oggetto di una scarna disciplina codicistica, il tema della partecipazione azionaria dei dipendenti ha sin qui registrato alterne fortune, comparendo periodicamente nel dibattito dottrinale, sindacale e politico, senza tuttavia mai concretizzarsi in una disciplina di legge adeguata alla importanza — crescente — del fenomeno. L'estrema indeterminatezza del dettato costituzionale, che certo non contribuisce alla soluzione dei principali nodi pratici e teorici dell'azionariato dei dipendenti, riflette, come noto, un radicato dissenso tra le maggiori correnti costituzionali circa il modo di concepire la partecipazione tra capitale e lavoro nell'impresa: dissenso che non si è mai dissolto e che anzi, quantunque non si sia tradotto in una palese opposizione, ha per lungo tempo caratterizzato la cultura e la ideologia del sindacato e dei principali partiti politici facendo in questo modo della « democrazia economica » uno dei temi più travagliati e ambigui nel confronto tra gli attori del sistema di relazioni industriali italiano. L'insufficienza del dettato codicistico, per contro, è stata più volte sottolineata dalla dottrina — sia commercialistica sia giuslavoristica — che si è confrontata con le disposizioni contenute negli artt. 2349 e 2441 c.c.: è infatti opi-

nione concorde che il coinvolgimento dei lavoratori nel capitale azionario, pur potendo già essere avviato alla stregua della normativa vigente, per diffondersi in modo socialmente rilevante, ed essere così significativo anche al fine di migliorare il clima partecipativo delle relazioni industriali, necessiti sia di incentivi (soprattutto di ordine fiscale, parafiscale e creditizio) sia di regole giuridiche certe e trasparenti.

Non sono mancati invero, ancora recentemente, articolati progetti di riforma del quadro legale e autorevoli prese di posizione che, unitamente al rinvigorire del dibattito dottrinale, testimoniano, pur nella varietà di prospettive e orientamenti, il rinnovato interesse verso la partecipazione economica dei dipendenti e, segnatamente, verso la partecipazione azionaria. Lo stesso legislatore, del resto, ha contribuito a rilanciare l'idea di un più esteso ricorso all'azionariato dei dipendenti. Il nuovo testo dell'art. 48, comma 2, del Testo Unico Imposte sui Redditi, come modificato dall'art. 3, comma 1, del d.lgs. n. 314/1997, ha introdotto una disciplina di particolare favore sotto il profilo fiscale per le società che emettono nuove azioni a favore dei propri dipendenti. Successivamente, attraverso l'esercizio della delega sulla riforma dei mercati finanziari e delle società quotate (d.lgs. n. 58/1998), è stata confermata questa opzione di favore verso l'accesso dei dipendenti al capitale azionario, introducendo una disciplina di sostegno per le società aventi azioni quotate, al fine di favorire i c.d. piani di *stock options* e cioè la attribuzione del diritto a sottoscrivere azioni da parte dei lavoratori.

È sin qui mancata, tuttavia, una disciplina organica della fattispecie che, sulla scorta di quanto da tempo sollecitato in sede comunitaria, conducesse a una regolamentazione di sostegno in grado di sciogliere i principali nodi di una materia tanto controversa quanto complessa. L'articolato normativo qui di seguito pubblicato si proponeva appunto di colmare questa lacuna, ben oltre il settore dei trasporti, rappresentando al tempo stesso un primo contributo per onorare l'impegno sottoscritto dal Governo nel dicembre del 1998. A questo progetto è legato peraltro anche un ricordo affettivo: è questo infatti l'ultimo lavoro che io e Tiziano abbiamo discusso e condiviso con il mai dimenticato amico Massimo D'Antona.

Del progetto riformatore di Tiziano Treu, come visto, molto è stato fatto, ma molto resta ancora da fare: la passione e la spinta verso la modernizzazione del mercato del lavoro italiano non si sono certo spente con l'uscita dalla compagine di governo, ma semmai si sono

rinvigorite nella convinzione che il materiale sin qui elaborato si inserisca in un percorso innovatore che va ben al di là delle appartenenze politiche. La pubblicazione dei documenti qui raccolti può infatti costituire un laboratorio progettuale, per le riforme che restano ancora da intraprendere, per chiunque voglia completare la modernizzazione del mercato del lavoro secondo indirizzi di flessibilità e di efficacia coerenti con le indicazioni europee.

Delle più recenti proposte formulate da Tiziano Treu due questioni meritano particolare attenzione nella prospettiva della qualità del nostro sistema di relazioni industriali: il miglioramento della efficacia delle regole che governano oggi il conflitto e la controversa questione della flessibilità in uscita. Sul primo versante la proposta di Tiziano è nel senso del potenziamento degli strumenti di conciliazione e di prevenzione del conflitto (15). Sul secondo l'indicazione è quella di mettere mano con coraggio a una sostanziale riformulazione della disciplina legislativa dei licenziamenti, al fine di favorire soluzioni delle controversie generate da provvedimenti di licenziamento maggiormente rispondenti alle specificità delle situazioni che accompagnano tali controversie e ad ampliare il ruolo della contrattazione collettiva e delle forme stragiudiziali di composizione delle controversie e, in particolare, dell'arbitrato. Il tutto nella convinzione che autonomia collettiva e arbitrato costituiscano — di per sé considerate nelle loro strutturali caratteristiche e ancor di più se configurate come parti di un più ampio sistema normativo — fonti di regolazione e modalità di trattazione del contenzioso coerenti con la predetta finalità (16). Due indicazioni coraggiose e non prive di quel pragmatismo che ha sempre accompagnato Tiziano Treu già nella sua attività di studioso del diritto del lavoro e delle relazioni industriali e che è giunto il momento di rendere operative per far fronte ai mutamenti in atto e trasformare il cambiamento industriale in una opportunità.

---

(15) V. la Proposta di legge di modifica della legge 83/2000, sull'esercizio del diritto di sciopero nei servizi essenziali.

(16) V. il disegno di legge sulla disciplina dei licenziamenti.