



Numero 1 / 2026

Antonio MANNA

**Giustizia del lavoro e autonomia e indipendenza dei magistrati
(una ideale conversazione con le giovani generazioni)**

Giustizia del lavoro e autonomia e indipendenza dei magistrati (una ideale conversazione con le giovani generazioni)

Antonio MANNA

già Presidente della Corte di cassazione Sez. Lavoro

L'autonomia e l'indipendenza del potere giudiziario realizzate con ineguagliata sapienza dai padri costituenti si rivelano consunstanziali – in particolare - alla giustizia del lavoro, perché per sua stessa natura il diritto del lavoro ha bisogno di elaborazioni pretorie che non si danno, neppure teoricamente, se non in presenza d'una magistratura autonoma e indipendente che motivatamente sperimenti, senza timore di ritorsioni disciplinari, nuovi itinerari interpretativi, nella consapevolezza che il carattere diffuso del potere giudiziario e i sempre possibili aggiustamenti (anche nei vari gradi di giudizio) costituiscono argini destinati a prevenire l'affermazione di orientamenti arbitrari.

In proposito, nell'ottica d'una ideale conversazione con le giovani generazioni, è appena il caso di rapidissimi cenni storici (ovviamente senza alcuna pretesa di esaustività) su **taluni significativi snodi giurisprudenziali (sul piano del diritto sostanziale e processuale)** del lungo (e difficile) percorso della giustizia del lavoro.

In principio vi fu **l'allargamento della nozione di retribuzione**, in essa ben presto ricomprendendosi anche quella indennità di contingenza, che fin dai primissimi anni del dopoguerra si rivelò, in realtà, tutt'altro che contingente, bensì connaturata alla stagione della ricostruzione e al susseguente impetuoso sviluppo economico del Paese, caratterizzato da una progressiva crescita della domanda interna e, quindi, dell'inflazione.

Era ormai impossibile dubitare della natura retributiva dell'indennità di contingenza calcolata dal meccanismo contrattuale della scala mobile: ne prese atto, infine, Cass. S.U. n. 840/54, la quale, nel riconoscere che l'indennità di contingenza aveva ormai perduto l'originario carattere ed era diventata retribuzione vera e propria, statui che essa concorresse a costituire stipendi e salari con caratteri, derivanti dall'art. 36 Cost., di intangibilità e di normale incidenza sugli istituti retributivi indiretti.

Il meccanismo della scala mobile – fra alti e bassi - garantirà fino al 1992 un lungo periodo di tutela del saggio generale delle retribuzioni.

Non è questa la sede per discutere, sul piano macroeconomico, se i sistemi dinamici siano più o meno efficaci di quelli statici nel proteggere il potere d'acquisto dei redditi da lavoro dipendente: ma è un fatto che la giurisprudenza dell'epoca seppe assumersi le proprie responsabilità, non restando inerte rispetto al problema degli effetti su larga scala del sistema di indicizzazione delle retribuzioni.

Ciò ovviamente avveniva nella cornice di riferimento d'una chiara consapevolezza del carattere immediatamente precettivo delle disposizioni costituzionali, con diretto utilizzo in via pretoria – appunto - dell'art. 36 co. 1° Cost. in combinato disposto con l'art. 2099 cpv. c.c. ai fini della

determinazione della retribuzione proporzionata e sufficiente, secondo uno schema che per lunga e accorta tradizione giurisprudenziale individuava come meri parametri (non vincolanti) di riferimento le paghe fissate dai contratti collettivi dei vari settori produttivi.

Meri parametri (non vincolanti) di riferimento, s'è detto, senza necessaria presunzione di loro conformità al disposto dell'art. 36 co. 1° Cost.: su ciò la giurisprudenza di merito e di legittimità non ha mai nutrito seri dubbi (diversamente, avrebbe formalmente munito i contratti collettivi d'una vincolatività *erga omnes* in contraddizione con l'art. 39 ult. co. Cost.).

Proprio l'accortezza del non considerare le paghe di cui ai contratti collettivi come di per sé conformi al dettato costituzionale, ha poi fatto sì, più di recente, che la Cassazione, senza smentire la propria pluridecennale giurisprudenza, abbia in sostanza ovviato all'inerzia legislativa in tema di fissazione d'un **salario minimo inderogabile**, indispensabile in tempi, come quelli presenti, di crisi della contrattazione collettiva, ascrivibile vuoi alla progressiva perdita di forza negoziale degli attori sindacali di parte lavoratrice, vuoi al proliferare di sigle sindacali di assai dubbia rappresentatività (e quindi, di contratti c.d. "pirata").

E in pratica di salario minimo inderogabile fissato in via giurisprudenziale parla Cass. n. 27711/23 nel momento in cui statuisce che il giudice deve utilizzare, quali parametri di commisurazione della retribuzione proporzionata e sufficiente, in via preliminare la retribuzione stabilita dalla contrattazione collettiva nazionale di categoria, dalla quale può motivatamente discostarsi, anche *ex officio*, quando essa risulti in contrasto con la norma costituzionale; ciò è consentito anche ove il rinvio alla contrattazione collettiva applicabile al caso concreto sia contemplato in un testo di legge, dovendo pur sempre il giudice darne un'interpretazione costituzionalmente orientata; e se la retribuzione stabilita dalla contrattazione collettiva applicata in un dato rapporto di lavoro non è conforme all'art. 36 co. 1° Cost., il giudice può servirsi di altri parametri, ad esempio, quelli del trattamento retributivo previsto in altri contratti collettivi di settori affini o per mansioni analoghe e anche di indicatori economici e statistici secondo quanto suggerito dalla direttiva 2022/2041/UE.

Sul piano **del diritto processuale**, la giustizia del lavoro – per come oggi la conosciamo – storicamente nasce non con la legge n. 533/73 e nemmeno con la legge n. 604/66, ma con lo statuto dei lavoratori (legge n. 300/70) e, segnatamente, con il procedimento in tema di **repressione delle condotte antisindacali** (delineato nell'art. 28).

Per meglio intenderne l'importanza, si tenga presente che nei primi anni '70 del secolo scorso il processo ordinario di cognizione aveva toccato il punto più basso per farraginosità e lentezza; rispetto alla sua stagnante atmosfera l'art. 28 Stat. fu, invece, come una ventata di aria fresca perché introduceva uno strumento particolarmente agile ed efficace, grazie anche alla felice sinergia tra il carattere potenzialmente plurioffensivo della condotta antisindacale e il carattere innominato del provvedimento giudiziario di rimozione degli effetti del comportamento illegittimo.

Grazie alla plurioffensività, potevano rapidamente tutelarsi in contemporanea anche i diritti di singoli lavoratori, non di rado coincidenti con le libertà sindacali per la cui protezione la norma era stata concepita.

Questa coincidenza era frutto del contesto di molte realtà imprenditoriali del tempo, caratterizzate da diffuse violazioni dei diritti dei lavoratori proprio a cagione della forzata assenza

dei sindacati nei luoghi di lavoro (non a caso si diceva che lo statuto dei lavoratori aveva finalmente portato la Costituzione nelle fabbriche).

A sua volta, la novità del procedimento ex art. 28 Stat. incoraggiava le migliori intelligenze giuridiche del tempo (giudici, avvocati, docenti universitari) ad addentrarsi *in terram incognitam*, per allineare l'effettività dei diritti all'effettività di quel rito speciale.

Il sopravvenire della legge n. 533/73 qualificò la giustizia del lavoro grazie ai suoi principi di concentrazione, immediatezza e oralità e a strumenti che, pur se non ignoti al c.p.c., nondimeno assunsero connotati di peculiare pregnanza una volta calati nell'esperienza quotidiana delle controversie di lavoro: basti pensare all'obbligatorietà (seppur sguarnita di sanzione processuale) del tentativo di conciliazione e del libero interrogatorio delle parti, ai penetranti poteri istruttori officiosi ex art. 421 c.p.c., o all'accesso – ad istanza di parte – ai luoghi di lavoro, con possibilità di escutervi anche i testimoni.

Tutto ciò non sarebbe stato possibile senza nuove generazioni di magistrati (non più provenienti solo da agiate borghesie), formati – già a partire dalla metà degli anni '60 – in una stagione di ripensamento, all'interno di tutta la magistratura, dei possibili diversi approcci culturali all'attività giurisdizionale (e alla sua concreta organizzazione).

Questo ripensamento aveva trovato sbocco nella formazione di differenti associazioni all'interno del più ampio contenitore dell'ANM, poi rappresentate in seno ad un CSM dove l'anteriore logica dei meri rapporti personali venne sostituita da visioni d'insieme più coerenti e culturalmente aggiornate, che – nella loro fisiologica (e feconda) diversità – condividevano pur sempre il medesimo orizzonte: la Costituzione della Repubblica.

A tal fine vi era bisogno che i giudici del lavoro seguissero prassi istruttorie virtuose (poi, purtroppo, spesso perdutesi nei decenni successivi) e aggiornassero alla luce della Costituzione l'esegesi delle norme a contenuto assiologico variabile (*alias* norme c.d. elastiche, di minimo contenuto definitorio), come – ad esempio – quelle di giusta causa o giustificato motivo di licenziamento, che richiedono all'interprete giudizi di valore su regole e criteri etici o di costume o propri di discipline e di ambiti extragiuridici, sia valorizzando fattori esterni relativi alla coscienza generale (pur nel recinto delle potenzialità polisemiche del dato letterale) sia enucleando principi che la stessa fattispecie astratta tacitamente presupponeva.

È interessante notare che agli anni '70 ricchi di significativi interventi legislativi sul piano delle tutele dei lavoratori (statuto dei lavoratori, riforma del processo del lavoro, legge n. 903/77 sulla parità di trattamento tra uomini e donne nell'accesso al lavoro, nella retribuzione e nella formazione), seguiranno anni di assestamenti giurisprudenziali focalizzati sul piano dei diritti, poiché senza di essi non possono esservi dignitose condizioni occupazionali e retributive.

In quest'ottica va letto, ad esempio, il dibattito a cavallo degli anni '70 e '80 sull'**estensione delle garanzie procedurali dell'art. 7 Stat. anche alle sanzioni disciplinari espulsive** e non solo a quelle meramente conservative, dibattito risolto da Corte cost. n. 204/82 e dalla successiva giurisprudenza che ne fece tesoro, così riconoscendosi definitivamente la natura c.d. ontologicamente disciplinare del licenziamento per mancanze: la conseguenza fu il suo assoggettamento, in ogni caso, alle garanzie dettate in favore del lavoratore dal secondo e dal terzo comma del cit. art. 7 inerenti alla necessità della previa contestazione dell'addebito e all'esercizio del diritto di difesa da parte dell'incolpato.

Altro tema centrale in relazione all'effettività dei diritti fu quello del **perimetro del licenziamento per eccessiva morbidità**, definito già da Cass. S.U. n. 2072/80, secondo cui ai sensi dell'art. 2110 cpv. c.c. il datore di lavoro non poteva recedere dal rapporto finché lo stato di malattia del lavoratore non avesse esaurito il periodo di tempo stabilito dalla legge, dalle norme collettive, dagli usi o secondo equità; detto stato di malattia non doveva intendersi limitato ad un episodio a carattere unitario e continuativo, ma comprendeva anche il succedersi di malattie a carattere intermittente o reiterato, ancorché frequenti e discontinue, restando escluso che il datore di lavoro potesse avvalersi della facoltà di licenziare il dipendente per giustificato motivo ex art. 3 legge n. 604/66.

Gli anni '90 furono essenzialmente occupati da una importante riforma di sistema, iniziata con il d.lgs. n. 29/93, modificato dapprima dal d.lgs. n. 546/93, poi dal d.lgs. n. 80/98 e dal d.lgs. n. 387/98, il tutto poi confluito nel d.lgs. n. 165/2001, che trasferì dal giudice amministrativo a quello ordinario la **giurisdizione sui rapporti di pubblico impiego contrattualizzato**.

Tale esito si realizzò a seguito dell'azione sinergica di due interessi in realtà contrapposti.

Infatti, al di là dei proclamati intenti di razionalizzazione organizzativa e di contenimento della spesa, da un lato vi era chi – come i sindacati dei lavoratori dei comparti pubblici – premeva per un ampliamento delle tutele sostanziali e processuali del pubblico dipendente e a tal fine vedeva con favore il trasferimento di giurisdizione al giudice ordinario (a torto o a ragione ritenuto più sensibile alle istanze dei lavoratori); dall'altro vi erano le pubbliche amministrazioni che, invece, volevano recuperare quegli spazi di insindacabilità del proprio agire che nel corso dei decenni si erano andati assottigliando sempre di più grazie all'estendersi delle posizioni attive del lavoratore tutelabili innanzi al giudice amministrativo, il quale, peraltro, da tempo aveva affinato le proprie tecniche, allontanandosi dalle originarie logiche del giudizio meramente impugnatorio per approdare ad una cognizione incentrata più sul rapporto che sull'atto amministrativo.

Pertanto, con la contrattualizzazione del rapporto e il trasferimento di giurisdizione le pubbliche amministrazioni avrebbero finito con il fruire di quelle garanzie di insindacabilità proprie del datore di lavoro privato e che costui mutuava dall'art. 41 co. 1° Cost.

Ciò è effettivamente avvenuto con l'art. 5 co. 2° d.lgs. n. 165/2001, secondo cui le determinazioni per l'organizzazione degli uffici e le misure inerenti alla gestione dei rapporti di lavoro sono adottate dai competenti organi delle pubbliche amministrazioni *“con la capacità e i poteri del privato datore di lavoro”*.

Ancora oggi la pubblica amministrazione si pone, all'interno del rapporto di pubblico impiego contrattualizzato, come una sorta di *Giano bifronte* che esercita il proprio potere in due ambiti: l'uno pubblicistico, la cui strumentazione è data da atti amministrativi propriamente detti (in senso sia formale che sostanziale e operanti sul piano macro-organizzativo), ancora emanati nell'esercizio di potestà pubbliche e in un rapporto di supremazia rispetto agli amministrati e allo stesso dipendente; l'altro privatistico, contraddistinto da atti gestionali, di natura propriamente civilistica e operanti in rapporto tendenzialmente paritario con il lavoratore.

È stato, poi, compito precipuo della giurisprudenza razionalizzare il sistema del pubblico impiego contrattualizzato, con più precise definizioni di tali due ambiti.

Altre recenti spinte innovative nella giustizia del lavoro sono scaturite dal fruttuoso dialogo con la giurisprudenza della CGUE in tema di divieti di **discriminazione** vietata dal d.lgs. n.

216/2003, di attuazione della direttiva 2000/78/CE **ai danni di disabili** e di lavoratori affetti da malattie permanenti e non emendabili o di durata indeterminabile, approdi che ormai vietano di licenziare detti lavoratori senza aver prima ricercato nell'organizzazione aziendale accomodamenti ragionevoli atti a rendere l'ambiente lavorativo compatibile con la loro disabilità.

Non si può chiudere questa minima panoramica senza domandarsi se la vivacità della giurisprudenza lavoristica sarebbe stata possibile con la **legge di revisione costituzionale (c.d. legge Nordio)**, oggetto di prossimo referendum ex art. 138 Cost.

La natura delle doglianze che il potere politico (*lato sensu* inteso) e il mondo imprenditoriale muovono alla magistratura è rimasta sostanzialmente inalterata oggi così come 50 anni fa: l'essere politicizzata, il mettere a repentaglio l'economia nazionale con decisioni sgradite al mondo delle imprese, l'ostacolare l'attività di governo e l'invadere campi propri della politica.

Sostanzialmente inalterati gli assunti ai magistrati (spesso accompagnati, oggi come ieri, da gravi attacchi sul piano strettamente personale), parimenti immutata ne è l'assenza di argomenti a sostegno: nessuno ha mai spiegato come riuscirebbe un concorso gestito dal Ministero della giustizia a reclutare solo giudici politicamente orientati (a sinistra, al centro o a destra) oppure per quale ragione il lavoro del magistrato dovrebbe attrarre soltanto persone vogliose di "fare politica" in sede impropria, così come nessuno ha mai spiegato dove sia sancito che i giudici, anziché applicare la legge, debbano – invece - aiutare governo, imprese e pubblici amministratori a realizzare i rispettivi obiettivi.

Una delle accuse più ricorrenti era, ed è ancora oggi, quella di costringere le aziende a chiudere o a trasferirsi in altri paesi a fronte di interventi giudiziari, adottati in sede civile o penale, volti a far rispettare la sicurezza sul lavoro, i contratti collettivi applicabili e le relative retribuzioni, ma ritenuti dalle aziende troppo costosi.

In tal modo si prospetta(va) il c.d. ricatto occupazionale ai danni di maestranze e sindacati.

Proprio questi ultimi, non di rado, hanno mostrato un vero e proprio fastidio per l'opera della giurisprudenza (preferendo risolvere ogni questione con un dialogo diretto ed esclusivo con le aziende, senza lasciare spazio a posizioni soggettive di singoli dipendenti non sempre tutelabili in sede collettiva).

Oggi, invece, degli attacchi ai magistrati sono mutati il contesto e la virulenza mediatica (mentre quella di altra natura era già ben rappresentata dal fatto che i nomi di alcuni giudici del lavoro risultavano inseriti nel novero di quelli che, con delicato eufemismo, venivano definiti come "enucleandi" negli elenchi di Gladio e della P2).

L'autogoverno della magistratura, garantito dall'originaria formulazione del titolo IV della Costituzione, è ora stravolto dalla legge di revisione costituzionale, **c.d. riforma Nordio**: mentre fino ad oggi tutti i magistrati potevano contare su un organo di autogoverno caratterizzato da componenti (laiche e togate) che rispecchiavano varie sensibilità, la citata revisione costituzionale, lungi dal risolvere i mali strutturali del servizio giustizia – lentezza per cronica carenza di personale e di risorse materiali nonché irrazionale loro distribuzione sul territorio, abnorme entità del contenzioso, scarsa chiarezza delle leggi sostanziali, abuso di leggi di interpretazione autentica, farraginosità delle procedure – coinvolge unicamente la posizione costituzionale della

magistratura, indebolendone l'indipendenza e aprendo la strada al suo assoggettamento ai governi di turno.

Ne indebolisce il CSM, che sdoppia e al quale sottrae il controllo disciplinare, interamente attribuito ad una Alta Corte composta da politici e magistrati, ma non presieduta dal Presidente della Repubblica, a differenza di quanto, invece, previsto per i due CSM.

Inoltre, mentre i membri non togati saranno di provenienza sostanzialmente governativa perché selezionati mediante un sorteggio "pilotato", vale a dire operato in un elenco approvato dal parlamento a sua volta controllato dalla maggioranza governativa del momento, la componente togata sarà sempre individuata con un sorteggio secco, per di più limitato (per i componenti dell'Alta Corte) ai soli magistrati che svolgano o abbiano svolto funzioni di legittimità, così restando esclusi dal sorteggio tutti gli altri, cioè quelli che sono più addentro ai quotidiani problemi che affliggono gli uffici di merito.

E ancora, il sorteggio secco dei togati espone al più che concreto rischio di avere, in seno ai due CSM e all'Alta Corte disciplinare, magistrati a digiuno d'una materia specialistica come quella ordinamentale.

Altra stranezza è che assoggettati all'Alta Corte disciplinare saranno, insieme, giudici e pubblici ministeri, il che contraddice la tanto sbandierata necessità di una loro totale separazione istituzionale e deontologica.

Grazie al sorteggio, i magistrati saranno l'unica categoria professionale in tutta Italia che non avrà il diritto di scegliere i propri rappresentanti.

Per di più, i provvedimenti disciplinari dell'Alta Corte saranno impugnabili solo innanzi ad essa (sia pure in diversa composizione) senza possibilità che siano impugnati davanti ad un giudice, di guisa che proprio i magistrati (giudicanti e requiranti) saranno gli unici cittadini italiani a non potersi tutelare in sede giudiziaria contro un provvedimento disciplinare illegittimo: ciò contrasta con gli artt. 24 co. 1° e 111 co. 7° Cost., crea un'inaccettabile aporia interna alla Costituzione e costituisce un precedente gravissimo, perché un domani tale limitazione potrebbe essere estesa anche ad altre categorie (avvocati e docenti universitari?).

È chiaro che è vano lasciare inalterato il co. 1° dell'art. 104 Cost. se poi si indebolisce proprio l'organo che presidia l'autonomia e l'indipendenza di magistrati, che - evidentemente - molte forze politiche vorrebbero burocratizzati, inerti e intimiditi.

Il grave rischio insito nel sorteggio dell'organo disciplinare è maggiore proprio per i giudici del lavoro, che per il carattere altamente specialistico della materia, costituiscono una minoranza all'interno dell'ampia platea di magistrati e giuristi c.d. laici: nessun giudice del lavoro potrà essere veramente sereno nell'adottare soluzioni giurisprudenziali non assistite da consolidate giurisprudenze di legittimità (quando ve ne siano), *a fortiori* perché - appunto - i magistrati dell'Alta Corte disciplinare saranno tutti della Cassazione o che via abbiano già svolto le proprie funzioni.

In breve, la legge Nordio oggettivamente tende a produrre generazioni di giudici preoccupati soltanto di scansare ogni rischio di possibile responsabilità: un atteggiamento - questo - che fa il paio con la c.d. medicina difensiva, in cui a perderci non sono né i magistrati né i medici, ma i cittadini tutti.